



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 165/2013 – São Paulo, sexta-feira, 06 de setembro de 2013

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24341/2013
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026374-21.1977.4.03.6182/SP

1977.61.82.026374-7/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : M WICKERT SKUBS E CIA/ LTDA e outro
: ADELSON GOMES FREIRE
: LAYRTON GOMES FREIRE
No. ORIG. : 00263742119774036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato : Prescrição intercorrente : § 4º, do art. 40, da LEF - Prejudicialidade recursal, diante da pacificação via Súmula 314, do E. STJ, em contrário sentido

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela União, a fls. 167/171, em face de M. Wickert Skubs e Cia. Ltda. e outro, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 161/164, o qual, negando provimento ao apelo fazendário, reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente.

Aduz a recorrente, em suma, a ofensa ao artigo 40, da Lei 6.830/80, pois incorrida intimação do exequente quanto à decisão que determinou o arquivamento do feito.

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Em sede de prescrição intercorrente, quanto ao tema da necessidade de intimação pessoal da Fazenda Pública acerca da suspensão do feito, constata-se já solucionada a controvérsia por meio da Súmula 314, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor: "*Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente*".

Deveras, o v acórdão recorrido está em consonância com mencionada Súmula, vez que, conforme se extrai de fls. 17, foi determinado o sobrestamento do feito, em atenção ao requerimento da própria Fazenda Pública, fls. 16, nos termos do art. 40, da LEF, em 08/03/1984, tendo a União se manifestado somente em 08/11/2002, fls. 24, ou seja, após decorrido mais de cinco anos.

Desta forma, observado o rito previsto no art. 40, da Lei 6.830/80, desnecessária a prévia intimação fazendária a respeito da suspensão da execução, consoante o v. julgado infra, do E. STJ, a explicitar o sentido da referida Súmula.

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ARQUIVAMENTO DO PROCESSO APÓS DECURSO DE UM ANO DA SUSPENSÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE. [...]

2. É desnecessária a intimação da Fazenda Pública da suspensão da execução, bem como do ato de arquivamento, o qual decorre do transcurso do prazo de um ano de suspensão e é automático, conforme dispõe a Súmula 314 desta Corte: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente". Nessa linha, é prescindível, também, a intimação da Fazenda Pública da suspensão por ela mesma requerida.

3. Sendo desnecessária a intimação da Fazenda Pública do ato de arquivamento da Execução, que se opera automaticamente pelo decurso do prazo legal, resta prejudicada a análise do ponto suscitado pela recorrente no sentido de que não houve inércia da Fazenda Pública, uma vez que não ocorreu sua intimação pessoal acerca do arquivamento da execução.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 57849/MT, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011)

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

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029589-19.1988.4.03.6182/SP

1988.61.82.029589-8/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : CONSTRUTORA GUARANTA S/A massa falida
SINDICO : NELSON LUIZ DOS SANTOS ALVES
No. ORIG. : 00295891919884036182 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União Federal, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo a responsabilidade tributária dos sócios, a teor do art. 8º, do DL 1.736/79, c.c. art. 124, II do CTN.

É o suficiente relatório.

Destaque-se o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade, sendo que já enviados previamente feitos a seu exame ("i.e.", Autos do Agravo de Instrumento nº 0016668-75.2010.4.03.0000), assim se impondo o sobrestamento a este recurso, em mesma linha interposto, nos termos do § 1º, do art. 543- C, CPC.

Logo, de rigor a suspensão do feito, até ulterior deliberação.

Publique-se

Intimem-se.

São Paulo, 05 de julho de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029589-19.1988.4.03.6182/SP

1988.61.82.029589-8/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : CONSTRUTORA GUARANTA S/A massa falida
SINDICO : NELSON LUIZ DOS SANTOS ALVES
No. ORIG. : 00295891919884036182 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 102, inc. III, alínea "a", do permissivo constitucional contra aresto de órgão fracionário desta Corte, que decidiu pela impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal às pessoas dos sócios na hipótese de encerramento de falência da devedora principal

Sustenta a recorrente que o acórdão violou disposição inserta nos art. 97 da Constituição Federal pela inobservância da cláusula de reserva de plenário para afastar a incidência do art. 135, III do CTN.

Suscitada a repercussão geral da matéria vertida.

Sem contrarrazões.

Decido.

Observados os pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal.

Tenho que a pretensão recursal não merece trânsito.

Inocorrente no acórdão declaração de inconstitucionalidade ou recusa de aplicabilidade de lei ou ato normativo do Poder Público, sob a alegação de conflito com critérios resultantes do texto constitucional.

Descaracterizada, pois, a alegada ofensa à cláusula de reserva de plenário insculpida no art. 97 da Constituição Federal, ou à Sumula Vinculante nº 10, conforme precedentes do C. STF (RE 240.096/RJ e Agravo Regimental no AI 472.897-AgR/PR).

A propósito, ainda:

"ACÓRDÃO QUE AFASTOU A APLICAÇÃO DE NORMA JURÍDICA POR NÃO SE APLICAR À HIPÓTESE DOS AUTOS SEM, NO ENTANTO, DECLARÁ-LA INCONSTITUCIONAL. Não há violação ao disposto no art. 97 da Constituição Federal quando o acórdão recorrido nega aplicação à norma jurídica por entender incabível no caso sob exame. Agravo improvido". (AI 230.990-AgR-AgR, rel. Min. Ilmar Galvão, Primeira Turma, DJ 5.11.1999).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPROCEDÊNCIA DA ALEGAÇÃO DE CONTRARIEDADE AO ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. AGRAVO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO. (...) O Tribunal Regional Federal da 1ª Região não declarou a inconstitucionalidade de norma legal, tampouco afastou sua aplicação com fundamento em princípio extraído da Constituição da República.

Ao contrário, o Tribunal de origem limitou-se a interpretar o art. 8º do Decreto-Lei n. 1.736/79 e concluiu pela existência de hipótese de responsabilidade de terceiros por obrigação tributária, a despeito da referência à solidariedade, razão pela qual aquele dispositivo somente poderia ser aplicado em conjunto com o art. 135 do Código Tributário Nacional. Assim, como ressaltado na decisão agravada, o art. 97 da Constituição da República não foi contrariado." (AI 841390/RS, REL. Min. Cármen Lúcia, DJe 01/04/2011)

Inocorre, por fim, violação à Súmula Vinculante 10, na medida em que o acórdão recorrido assentou a necessidade de interpretação conjugada do art. 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79 à luz dos requisitos insertos nos artigos 124, II e 135, III do CTN, sem todavia afastar sua incidência.

Reproduzo, por oportuno:

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

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

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0801271-14.1994.4.03.6107/SP

94.03.105153-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LUCIO LEOCARL COLLICCHIO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	: UNIMED DE ARACATUBA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO	: BENEDICTO CELSO BENICIO
	: BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG.	: 94.08.01271-2 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Extrato: Declaratórios fazendários do julgamento de declaratórios privados - incidência de honorários no parcelamento da Lei nº 11.941/2009, quando em cena o INSS, não a Fazenda Nacional (dívida antiga), inconfundível a figura do encargo legal a este inerente (DL 1.025/69), não àquele - provido o recurso fazendário

Embargos de Declaração, opostos pela FAZENDA NACIONAL, às fls. 544/549, em face da decisão de fl. 540, a qual homologou a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência dos recursos especial e extraordinário, extinguindo-a com julgamento de mérito, diante da adesão ao programa de parcelamento da Lei nº 11.941/2009, afastada a condenação em honorários advocatícios.

Sustenta que a decisão teria sido omissa, uma vez que a execução fiscal embargada foi movida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, posteriormente sucedido pela Fazenda Nacional, bem assim que inexigível o

encargo legal previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69, motivo pelo qual devida a condenação ao pagamento dos honorários.

É o suficiente relatório.

Cabe reforma à decisão. De fato cuidando-se de dívida antiga, oriunda do INSS, não da Fazenda Nacional, com razão o recurso da União.

De conseguinte, providos os declaratórios, para que ao originário comando julgador da desistência recursal seja suprimida a isenção sucumbencial, logo mantida a antes imposta aos autos, fls. 439.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** aos declaratórios, na forma aqui estatuída.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000098-14.1991.4.03.6100/SP

95.03.005479-6/SP

APELANTE : CS ADMINISTRACAO E CORRETAGEM DE SEGUROS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : FRANCISCO MANOEL GOMES CURTI e outros
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.00.00098-1 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: REsp privado -Repetição de valores erroneamente recolhidos a título de IRPJ, PIS-REPIQUE e PIS-DEDUÇÃO IR - não caracterizada a ofensa ao artigo 535, CPC - matéria fática: incidência da Súmula n.º 7, STJ - Inadmissibilidade

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela UNIÃO, às fls. 227/235, tirado do v. julgado, que deu parcial provimento à apelação da parte autora e à remessa oficial, bem como negou provimento ao apelo fazendário, em ação proposta para repetir valores recolhidos a título de antecipações de IRPJ, PIS-REPIQUE e PIS-DEDUÇÃO IR, por errônea interpretação do disposto na Lei n.º 7.450/85, ressaltando que não estava obrigada a tal recolhimento, além de não ter ultrapassado o limite de 40 mil ORTN's, que a obrigasse à entrega da declaração semestral, nos termos da lei mencionada. O acórdão impugnado determinou os critérios de correção monetária e os juros de mora, calculados pela SELIC. Aduz especificamente:

- a) a violação ao artigo 535 do CPC, porquanto não sanada com a oposição dos embargos declaratórios, rejeitados, a contradição referente aos índices do IPC adotados no cálculo da restituição dos tributos,
- b) a contrariedade ao artigo 17 da Lei n.º 7.450/85, pois este dispositivo não disciplina o regime de antecipações e, portanto, não aproveita à autora,
- c) o regime de antecipações, nos termos do artigo 22, § 2º, da Lei n.º 7.450/85, foi mantido para o exercício financeiro de 1986, ao qual, conforme documentos juntados, refere-se a pretensão da autora. Por outro lado, o artigo 30 desse diploma prevê a entrega de declaração de rendimentos e o pagamento do imposto como antecipação, duodécimo e quota, relativamente ao ano-base de 1986, que obedecem ao exercício financeiro de 1986 e o artigo 3º, parágrafo único, do Decreto-Lei n.º 1.967/82 dispõe sobre o pagamento sob antecipações, duodécimos e quotas,
- d) a correção monetária, por sua vez, está sujeita à reserva legal.

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535 do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa.

Como se observa da ementa do v. voto hostilizado, *verbis*, às fls. 209/210, limpidamente foram analisados os pontos de discórdia:

"TRIBUTÁRIO - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - ANTECIPAÇÕES A TÍTULO DE IRPJ E RECOLHIMENTOS DE PIS REPIQUE E PIS DEDUÇÃO IR - EXERCÍCIO DE 1986 - PERÍCIA CONTÁBIL - LUCRO REAL - APURAÇÃO INFERIOR A 40.000 ORTN'S - INAPLICABILIDADE DO ART. 17 DA LEI Nº 7.450/85 - RESTITUIÇÃO DEVIDA - CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA E DE JUROS - ÍNDICES APLICÁVEIS CONFORME MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA DESPROVIDA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Conforme apurado em perícia contábil realizada nos autos, a autora preparou declaração de rendimentos do exercício social de 1987 abrangendo período de 1º de fevereiro de 1985 a 31 de dezembro de 1986, totalizando 23 (vinte e três) meses. Concluiu-se, também, que a autora não atingiu o limite de 40.000 ORTN's de lucro real no exercício financeiro de 1985, tendo, portanto, recolhido indevidamente aos cofres da União, as antecipações de IRPJ e recolhimentos de PIS REPIQUE e PIS DEDUÇÃO IR no exercício de 1986.

II - Laudo não impugnado pelas partes, embora intimadas.

III - Inaplicável o art. 17 da Lei nº 7.450/85, devendo a autora ser restituída dos valores recolhidos indevidamente e apurados pela perícia.

IV - Os juros de mora na restituição e/ou compensação de tributos e contribuições federais decorrem de lei e entendem-se compreendidos no pedido da ação principal, nos termos do artigo 293 do CPC.

V - Conforme jurisprudência assentada do Eg. STJ, na restituição e na compensação tributária (inclusive nos tributos sujeitos a lançamento por homologação) incide a regra do CTN (artigos 161, § 1º e 167, parágrafo único - juros de 1% ao mês a partir do trânsito em julgado da decisão que a determinou). A Lei nº 9.250/95 estabeleceu uma nova regra de juros aplicável a partir de 1º.01.1996 (artigo 39, § 4º - incidência da taxa SELIC, que engloba juros e correção monetária, a contar desde a data do recolhimento indevido ou a maior); esta nova lei derogou a regra antes prevista no CTN, sendo aplicável mesmo nos casos em que já havia decisão judicial transitada em julgado. Portanto: 1º) se até 01.01.1996 já havia decisão transitada em julgado, aplica-se a regra do CTN até esta data e, a partir de então, a taxa SELIC; 2º) se até 01.01.1996 não havia decisão transitada em julgado, aplica-se apenas a regra da Lei nº 9.250/95 (taxa SELIC a partir de 01.01.1996 no caso de recolhimento indevido ou a maior anterior a esta data; se ele ocorrer em data posterior, aplica-se a taxa SELIC a partir do recolhimento indevido ou a maior).

VI - A correção monetária traduz-se em mera atualização da moeda, de forma a manter o seu valor real a fim de proteger o credor das perdas inflacionárias, não se constituindo em acréscimo patrimonial, sendo devida nos créditos decorrentes de condenação judicial em geral, inclusive nas ações de restituição/compensação de tributos e/ou contribuições recolhidas indevidamente, desde o indevido recolhimento, com a incidência de expurgos inflacionários de planos econômicos governamentais para que haja justa e integral reparação do credor (súmula nº 562 do STF; súmula nº 162 do STJ). A atualização monetária é regulada pelos índices previstos no manual de cálculos da Justiça Federal, Cap. V, itens 2.2.1 a 2.2.3 (Resolução CJF nº 242, de 03.07.2001; Provimento COGE nº 64, de 28.04.2005, art. 454. Jurisprudência pacífica do Eg. STJ e precedentes deste TRF-3ª Região.

VII - Honorários advocatícios fixados na sentença mantidos, nos termos do art. 20, § 3º do CPC.

VIII - Apelação da parte autora parcialmente provida, para determinar a inclusão dos expurgos inflacionários no cálculo da correção monetária do indébito, conforme fundamentação supra.

IX - Apelação da União Federal desprovida.

X - Remessa oficial parcialmente provida para determinar os critérios de correção monetária e que os juros de mora incidentes sejam calculados pela SELIC."

Nesse quadro, tem-se que a Recorrente utilizou-se dos declaratórios com o fim de rediscutir o *meritum causae* já solucionado.

Por outro lado, verifica-se, ainda, que a questão referente à correção monetária na repetição de indébito foi pacificada com o julgamento do REsp n.º 1.112.524-DF, na sistemática dos recursos repetitivos, artigo 543-C, do CPC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, que teve seu trânsito em julgado em 03 de novembro de 2010:

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

DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

(...)

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

(...)"

Por fim, extrai-se do acórdão que a controvérsia foi dirimida com base na perícia realizada, segundo a qual "a autora não atingiu o limite de 40.000 ORTN's de lucro real no exercício financeiro de 1985" e "que a demandante não estava birgada a apresentar declaração semestral" (fl. 202).

Dessa forma, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, portanto desafiando o V. Enunciado da Súmula nº 7, E. STJ:

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

Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, nos termos da Súmula nº 7, do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0089212-62.1995.4.03.9999/SP

95.03.089212-0/SP

APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	: VALDIR CREMON
ADVOGADO	: MILTON VOLPE e outros
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 93.00.00148-9 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte que decidiu pela impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal à pessoa de sócio pelo inadimplemento da obrigação.

Pugna a recorrente pela legalidade do redirecionamento da execução na espécie.

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

Sem contrarrazões.

Decido.

Observados os pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal.

A questão vertida não mais comporta discepção, em face da inconstitucionalidade do referido dispositivo declarada pelo pleno do C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 562.276/PR, Relatora Min. Ellen Gracie, processado pelo rito do art. 543-B.

A propósito, oportuno reproduzir ainda o entendimento cristalizado no julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 1.153.119/MG, submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

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

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, *ex vi* do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0072825-64.1998.4.03.9999/SP

98.03.072825-3/SP

APELANTE : LUIS EULALIO DE BUENO VIDIGAL
ADVOGADO : ANDRE ALICKE DE VIVO e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : COBRASMA S/A
No. ORIG. : 94.00.00167-2 AII Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte que decidiu pela impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal à pessoa de sócio pela inoccorrência dos pressupostos insertos no art. 135 e incisos do CTN.

Aduz a recorrente que o acórdão teria negado vigência e contrariado disposições insertas nos artigos 133, 135 do CTN; art. 4º V, da LEF; art. 10 do Decreto 3.708/19 e art. 50, 1.052 e 1.080 do CCB, na medida em que tentativa de citação postal frustrada constitui indício de dissolução irregular da sociedade.

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

Ofertadas as contrarrazões.

Decido.

Observados os pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal.

A questão vertida não mais comporta discepção, assente a orientação pretoriana no sentido de que a análise dos requisitos necessários ao redirecionamento da execução importa em reexame do conjunto fático-probatório, vedado em sede de recurso especial, *ex vi* da Súmula 07 do STJ.

Este entendimento, cristalizado no julgamento do AgReg no Agravo de Instrumento nº 1.265.124/SP, submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC e c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA N.º 07/STJ. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004.

2. In casu, consta da certidão do Oficial de Justiça (fl. 64): "lá encontrei um imóvel abandonado, parcialmente demolido. Indagando no vizinho (...) a mim declarou que a requerida havia se mudado e que desconhecida onde a mesma se encontrava, motivo pelo qual deixei de Citá-la. Em parecer proferido pela procuradoria estadual, consta (fls. 65 e 66, do e-STJ): "A executada foi dissolvida de forma irregular, encerrou suas atividades sem proceder à baixa nos órgãos competentes, deixando em aberto débitos para com o estado, conforme certidão do Sr. Oficial de Justiça." 3. Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa" (Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006).

4. Desta sorte, a cognição acerca da ocorrência ou não da dissolução irregular ou de infração à lei ou estatuto pelos aludidos sócios importa no reexame do conjunto fático-probatório da causa, o que não se admite em sede de recurso especial (Súmula nº 07/STJ).

5. Aplicação do entendimento sedimentado na Súmula n. 83 do STJ, in verbis: "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

6. À luz da novel metodologia legal, publicado o acórdão do julgamento do recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do CPC, os demais recursos já distribuídos, fundados em idêntica controvérsia, deverão ser julgados pelo relator, nos termos do artigo 557, do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

7. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1265124/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/05/2010, DJe 25/05/2010)

Ademais de acordo com a jurisprudência consolidada, não se pode considerar a devolução de AR negativo como indicio de dissolução irregular da sociedade, diante da ausência de fê pública de quem encarregado da função postal, diversamente do que ocorre com a certidão do oficial de justiça. Precedentes do STJ: REsp 1354658; REsp 1349123; AREsp 254936.

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

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, *ex vi* do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de julho de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0072826-49.1998.4.03.9999/SP

98.03.072826-1/SP

APELANTE : LUIS EULALIO DE BUENO VIDIGAL FILHO
ADVOGADO : ANDRE ALICKE DE VIVO e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : COBRASMA S/A
No. ORIG. : 94.00.00167-2 AII Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte que decidiu pela impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal à pessoa de sócio pela inocorrência dos pressupostos insertos no art. 135 e incisos do CTN.

Aduz a recorrente que o acórdão teria negado vigência e contrariado disposições insertas nos artigos 133, 135 do CTN; art. 4º V, da LEF; art. 10 do Decreto 3.708/19 e art. 50, 1.052 e 1.080 do CCB, na medida em que tentativa de citação postal frustrada constitui indício de dissolução irregular da sociedade.

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

Sem contrarrazões.

Decido.

Observados os pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal.

A questão vertida não mais comporta discepção, assente a orientação pretoriana no sentido de que a análise dos requisitos necessários ao redirecionamento da execução importa em reexame do conjunto fático-probatório, vedado em sede de recurso especial, *ex vi* da Súmula 07 do STJ.

Este entendimento, cristalizado no julgamento do AgReg no Agravo de Instrumento nº 1.265.124/SP, submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC e c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA N.º 07/STJ. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004.

2. In casu, consta da certidão do Oficial de Justiça (fl. 64): "lá encontrei um imóvel abandonado, parcialmente demolido. Indagando no vizinho (...) a mim declarou que a requerida havia se mudado e que desconhecida onde a mesma se encontrava, motivo pelo qual deixei de Citá-la. Em parecer proferido pela procuradoria estadual, consta (fls. 65 e 66, do e-STJ): "A executada foi dissolvida de forma irregular, encerrou suas atividades sem proceder à baixa nos órgãos competentes, deixando em aberto débitos para com o estado, conforme certidão do Sr. Oficial de Justiça." 3. Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da

execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa"
(Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006).

4. Desta sorte, a cognição acerca da ocorrência ou não da dissolução irregular ou de infração à lei ou estatuto pelos aludidos sócios importa no reexame do conjunto fático-probatório da causa, o que não se admite em sede de recurso especial (Súmula nº 07/STJ).

5. Aplicação do entendimento sedimentado na Súmula n. 83 do STJ, in verbis: "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

6. À luz da novel metodologia legal, publicado o acórdão do julgamento do recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do CPC, os demais recursos já distribuídos, fundados em idêntica controvérsia, deverão ser julgados pelo relator, nos termos do artigo 557, do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

7. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1265124/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/05/2010, DJe 25/05/2010)

Ademais de acordo com a jurisprudência consolidada, não se pode considerar a devolução de AR negativo como indicio de dissolução irregular da sociedade, diante da ausência de fê pública de quem encarregado da função postal, diversamente do que ocorre com a certidão do oficial de justiça. Precedentes do STJ: REsp 1354658; REsp 1349123; AREsp 254936.

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

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, ex vi do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0090581-86.1998.4.03.9999/SP

98.03.090581-3/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ANGELO BERCHIERI E CIA LTDA
ADVOGADO : JEYNER VALERIO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JABOTICABAL SP
No. ORIG. : 96.00.00050-9 A Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela UNIÃO FEDERAL, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra aresto de órgão fracionário desta Corte que em sede de embargos à execução fiscal, deu parcial provimento à apelação da embargada para afastar a prescrição e provimento à remessa oficial, para excluir o sócio do pólo passivo da execução.

Sustenta a recorrente que o acórdão teria negado vigência e contrariado disposições insertas no art. 535, CPC; 18, Lei 5.107/66; 23, §1º, Lei 8.036/90; 4º, §2º, LEF.

Ausentes as contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Decido.

Conquanto observados os requisitos extrínsecos, tenho que a pretensão recursal não merece trânsito. Com efeito, do exame das razões expendidas, verifica-se que as pretendidas violações não foram objeto de exame pelo acórdão recorrido, inobstante a interposição de embargos de declaração. Ausente, destarte, o necessário prequestionamento, entendido este como o indispensável exame da questão federal ventilada pela decisão atacada e sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência da Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. HARMONIA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

- Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, rejeitam-se os embargos de declaração.

- A ausência de decisão acerca dos dispositivos legais indicados como violados, não obstante a interposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial.

- O acórdão recorrido que adota a orientação firmada pela jurisprudência do STJ não merece reforma.

- Agravo não provido."

(STJ - AgRg no REsp 1192648 / RS AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2010/0081804-6 - Ministra NANCY ANDRIGHI - TERCEIRA TURMA - DJ:04/08/2011 - DJE: 15/08/2011)

Vedada, ainda, dedução de matéria nova em sede de embargos de declaração:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MATÉRIA NOVA. VIA RECURSAL INADEQUADA.

1. A questão somente aventada nos embargos de declaração constitui-se matéria nova, não susceptível de conhecimento na via recursal integrativa. Precedentes.2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 501.269/SP, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, julgado em 07/02/2013, DJe 25/02/2013)

Assim, a pretensão recursal restou prejudicada, atraindo a incidência das Súmulas 211 do STJ e 282 do STF:

"Súmula 211

Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo."

"Súmula 282

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

E ainda:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO. QUESTÃO SUSCITADA APENAS EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TESE NOVA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. EMBARGOS DA EMPRESA CONTRIBUINTE REJEITADOS.

1. Os Embargos de Declaração são modalidade recursal de integração e objetivam, tão-somente, sanar obscuridade, contradição ou omissão, de maneira a permitir o exato conhecimento do teor do julgado; não podem, por isso, ser utilizados com a finalidade de sustentar eventual incorreção do decisum hostilizado ou de propiciar novo exame da própria questão de fundo, em ordem a viabilizar, em sede processual inadequada, a desconstituição de ato judicial regularmente proferido.

2. Não é possível, nesta fase recursal, analisar questões não debatidas pelo Tribunal de origem, nem suscitadas em Recurso Especial ou em contrarrrazões, por caracterizar inovação de fundamentos; lembrando que mesmo as chamadas questões de ordem pública, apreciáveis de ofício nas instâncias ordinárias, devem estar prequestionadas, a fim de viabilizar sua apreciação nesta Instância Especial.

3. Embargos rejeitados.

(EDcl no REsp 1039079/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2013, DJe 17/04/2013)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AOS ARTS. 435 E 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INOVAÇÃO.

IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

PRESCRIÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. NECESSIDADE DE PREQUESTIONAMENTO. QUEIMA DA PALHA DE CANA-DE-AÇÚCAR. EXPOSIÇÃO A PERIGO À SAÚDE E AO MEIO AMBIENTE. MULTA QUE

DEVE SER ENQUADRADA COMO GRAVÍSSIMA. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.

LEI LOCAL. SÚMULA 280/STF 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza violação aos arts. 435 e 535 do CPC.

2. A alegação de ofensa aos arts. 1º e 5º do Decreto 20.910/1932, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo. Incidência da Súmula 211/STJ.

3. "É vedado o exame ex officio de questão não debatida na origem, ainda que se trate de matéria de ordem pública, como a prescrição" (AgRg nos EDcl nos EAg 1.127.013/SP, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJe 23/11/2010).

4. No caso dos autos o tema da prescrição apenas foi ventilado no Tribunal de origem em Embargos de Declaração que foram rejeitados.

5. Hipótese em que a Corte local, com base na prova dos autos, constatou que, com a queima da palha de cana-de-açúcar, houve exposição a perigo de maneira grave tanto à saúde pública como ao meio ambiente, enquadrando a infração como gravíssima. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.

6. A Corte a quo, ao examinar a demanda, levou em consideração o Decreto estadual 8.468/1976, que regulamenta a Lei estadual 997/76.

A análise de tal matéria encontra óbice, por analogia, na Súmula 280/STF: "Por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário." 7. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 1391717/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/02/2013, DJe 08/03/2013)

Isto posto, NEGOU ADMISSIBILIDADE AO RECURSO ESPECIAL.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00010 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008758-22.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.008758-8/SP

PARTE AUTORA : ALZIMAR NOGUEIRA VILLELA
ADVOGADO : SIDINEI MAZETI
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAMBAU SP
No. ORIG. : 97.00.00021-5 1 Vr TAMBAU/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto pela União Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte, proferido em sede de agravo legal contra decisão terminativa que negou seguimento à remessa oficial, *ex vi* do art. 557, *caput* do CPC:

Alega a parte recorrente que o acórdão teria incorrido em afronta ao art. 475 e 557 do CPC; eis que impositivo o reexame necessário de sentença que julgou extinta a execução fiscal, condenando a União Federal em honorários advocatícios. Aduz, por fim, que a submissão ao duplo grau de jurisdição obrigatório faz-se em favor dos entes federativos, afastada ainda sua aplicação somente aos processos de conhecimento, à ausência de amparo legal. Oferecidas as contrarrazões.

Decido.

Observados os requisitos extrínsecos de admissibilidade recursal, tenho que o recurso excepcional não merece

trânsito, na medida em que o Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento no sentido de que na ausência de recurso voluntário, ocorre a preclusão lógica, tornando incabível a pretensão de rediscutir o acórdão do reexame necessário na via do Recurso Especial.

A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL NÃO-CONHECIDO - REMESSA OFICIAL IMPROVIDA - INEXISTÊNCIA DE APELAÇÃO - PRECLUSÃO LÓGICA - PRECEDENTES DA PRIMEIRA SEÇÃO - INSURGÊNCIA QUE NÃO FOI OBJETO DO RECURSO ESPECIAL - INOVAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE. 1. A inexistência de recurso voluntário mostra a resignação com a decisão proferida, fato que gera preclusão lógica contra a parte. Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.052.615/SP, Relatora Min. Eliana Calmon e do EREsp 1.036.329/SP, Relator este magistrado, julgados em 14.10.2009. 2. Ademais, no que toca à alegação da suposta ausência de intimação pessoal da sentença do representante judicial da União, verifica-se que a insurgência não foi objeto do recurso especial, o que representa inovação, vedada no âmbito do agravo regimental. Agravo regimental improvido."

(Segunda Turma, AgRg no REsp 1058778/SP, Rel. Min. Humberto Martins, p. DJe de 09.11.2009).

"PROCESSUAL CIVIL - REEXAME NECESSÁRIO - AUSÊNCIA DE APELAÇÃO DO ENTE PÚBLICO - INADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL - PRECLUSÃO LÓGICA. 1. A jurisprudência da Seção de Direito Público, em recente julgado, reafirmou o entendimento de que é inadmissível recurso especial contra acórdão proferido em sede de reexame necessário, quando ausente recurso voluntário do ente público, dada a ocorrência da preclusão lógica. 2. Recurso especial não conhecido."

(Primeira Seção, REsp 1052615/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, p. DJe 18.12.2009).

"PROCESSO CIVIL. SENTENÇA. REMESSA OFICIAL. AUSÊNCIA DE APELAÇÃO. PRECLUSÃO. 1. É assente nesta Corte que não cabe recurso especial contra acórdão que nega provimento à remessa necessária, se omissor o recorrente em interpor recurso de apelação, por configurar-se a preclusão lógica; entende-se que a ausência de interposição do apelo evidencia a conformação da parte em relação à sentença que lhe foi desfavorável. Precedentes. 2. Recurso especial não conhecido." (STJ, Segunda Turma, REsp 1186896, Rel. Min. Castro Meira, p. DJe 02/06/2010).

Ademais, inexistente sujeição de sentença de extinção sem julgamento do mérito ao duplo grau de jurisdição obrigatório:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. OMISSÃO INEXISTENTE. REEXAME NECESSÁRIO. ART. 475, INCISO I, DO CPC. SENTENÇA QUE EXTINGUE O PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. INAPLICABILIDADE. LEI MUNICIPAL Nº 3.958/95. SÚMULA 280/STF. HONORÁRIOS. SÚMULA 7/STJ.

1. O Tribunal a quo manifestou-se de maneira clara e fundamentada sobre as questões postas a julgamento. Entendeu, sim, em sentido contrário ao posicionamento defendido pela ora recorrente, mas não foi contraditório ou omissor, expressamente se manifestando a respeito da denúncia a lide e do chamamento ao processo.

2. Somente as sentenças de mérito estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição obrigatório previsto no art. 475 do CPC. Precedentes.

3. O Tribunal Estadual, com base na Lei Municipal nº 3.958/95, concluiu que a recorrente é parte legítima para figurar no pólo passivo da demanda. Nessa esteira, inviável reexame do decisório atacado ante o óbice da Súmula 280/STF - por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário.

4. Não sendo desarrazoado o percentual fixado para cálculo da verba honorária, não cabe a esta Corte revê-lo, sob pena de ofensa à Súmula 07/STJ.

5. Recurso especial conhecido em parte e não provido." REsp 1.124.968 - SP (2009/0033479-1) RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA, DJe 19.10.2011)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. NÃO CABIMENTO DA REMESSA OFICIAL. ARTIGO 475 DO CPC.

1. A partir da Lei nº 10.352/2001, a redação do art. 475 do CPC passou a exigir a remessa oficial, quando a sentença julgar procedentes, "no todo ou em parte", os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública.

2. A Corte Especial já pacificou o entendimento do não-cabimento do reexame necessário, quando improvidos embargos de devedor ajuizados pela entidade pública, restringindo a exigência, nos termos do artigo 475, II, do Código de Processo Civil, apenas quando houver provimento dos embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública.

3. Não há que se falar em obrigatoriedade do duplo grau de jurisdição, em caso de sentença que julgou extinta execução fiscal, sem exame de mérito.

4. Recurso especial improvido." (REsp 675.363/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/11/2004, DJ 14/02/2005, p. 194)

Inocorre a aventada violação ao art. 557 do CPC, vez que reapreciada pelo colegiado a matéria decidida monocraticamente, conforme mais assente jurisprudência do C. STJ.

"Consoante orientação do STJ, a confirmação de decisão monocrática de relator pelo Órgão Colegiado sana eventual violação ao art. 557 do CPC" (AgRg no REsp 819.728/RN, DJe 02/03/2009).

Prejudicada, por estes fundamentos, a interposição veiculada pela alínea *c* do permissivo constitucional.

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

Publique-se

Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001276-89.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.001276-1/MS

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ENGECRUZ ENGENHARIA CONSTRUÇOES E COM/ LTDA
: ELIDIO JOSE DEL PINO
: MARIA APARECIDA DOS REIS DEL PINO espolio
ADVOGADO : HERIBERTO ROLANDO BRANDES
REPRESENTANTE : ELIDIO JOSE DEL PINO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte que decidiu pela impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal à pessoa de sócio pelo inadimplemento da obrigação.

Pugna a recorrente pela legalidade do redirecionamento da execução na espécie.

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

Sem contrarrazões.

Decido.

Observados os pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal.

A questão vertida não mais comporta disceptação, em face da inconstitucionalidade do referido dispositivo declarada pelo pleno do C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 562.276/PR, Relatora Min. Ellen Gracie, processado pelo rito do art. 543-B.

A propósito, oportuno reproduzir ainda o entendimento cristalizado no julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 1.153.119/MG, submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

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

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, *ex vi* do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020451-66.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.020451-2/SP

APELANTE : ORESTES BALDO espolio
ADVOGADO : JOAO EDUARDO POLLESI
REPRESENTANTE : HERMINIA PAVANI BALDO
ADVOGADO : JOAO EDUARDO POLLESI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 97.00.00007-8 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a* da Constituição Federal, contra aresto de órgão fracionário desta Corte que deu provimento à apelação do embargante, reconhecendo a ilegitimidade do sócio para figurar no pólo passivo da execução fiscal, eis que o mero inadimplemento da obrigação não constitui causa suficiente para o redirecionamento.

Sustenta a parte recorrente que o acórdão impugnado teria negado vigência e contrariado disposições insertas nos art. 135, CTN, pugnano pela responsabilidade dos sócios, na medida em que a ausência de pagamento caracteriza infringência à lei.

É o suficiente relatório.

Decido.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio da v. Súmula 430 e do Recurso Repetitivo, Resp. 1.101.728/SP, firmado aos autos, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

Súmula 430: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente".

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

[...]

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

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

Prejudicada a irrisignação relativa à legalidade do redirecionamento da execução fiscal aos sócios pela dissolução irregular da sociedade, na medida em que o aresto recorrido não examinou, sequer implicitamente, a questão, entendido este como o indispensável exame da questão federal ventilada pela decisão atacada e sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência da Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. HARMONIA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

- Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, rejeitam-se os embargos de declaração.

- A ausência de decisão acerca dos dispositivos legais indicados como violados, não obstante a interposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial.

- O acórdão recorrido que adota a orientação firmada pela jurisprudência do STJ não merece reforma.

- Agravo não provido."

(STJ - AgRg no REsp 1192648 / RS AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2010/0081804-6 - Ministra NANCY ANDRIGHI - TERCEIRA TURMA - DJ:04/08/2011 - DJE: 15/08/2011)

Assim, a pretensão recursal restou prejudicada, atraindo a incidência das Súmulas 211 do STJ e 282 do STF:

"Súmula 211

Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo."

"Súmula 282

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

E ainda:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO. QUESTÃO SUSCITADA APENAS EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TESE NOVA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. EMBARGOS DA EMPRESA CONTRIBUINTE REJEITADOS.

1. Os Embargos de Declaração são modalidade recursal de integração e objetivam, tão-somente, sanar obscuridade, contradição ou omissão, de maneira a permitir o exato conhecimento do teor do julgado; não podem, por isso, ser utilizados com a finalidade de sustentar eventual incorreção do decisum hostilizado ou de propiciar novo exame da própria questão de fundo, em ordem a viabilizar, em sede processual inadequada, a desconstituição de ato judicial regularmente proferido.

2. Não é possível, nesta fase recursal, analisar questões não debatidas pelo Tribunal de origem, nem suscitadas em Recurso Especial ou em contrarrazões, por caracterizar inovação de fundamentos; lembrando que mesmo as chamadas questões de ordem pública, apreciáveis de ofício nas instâncias ordinárias, devem estar prequestionadas, a fim de viabilizar sua apreciação nesta Instância Especial.

3. Embargos rejeitados.

(EDcl no REsp 1039079/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2013, DJe 17/04/2013)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AOS ARTS. 435 E 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INOVAÇÃO.

IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

PRESCRIÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. NECESSIDADE DE PREQUESTIONAMENTO. QUEIMA DA PALHA DE CANA-DE-AÇÚCAR. EXPOSIÇÃO A PERIGO À SAÚDE E AO MEIO AMBIENTE. MULTA QUE DEVE SER ENQUADRADA COMO GRAVÍSSIMA. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA

7/STJ.

LEI LOCAL. SÚMULA 280/STF 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza violação aos arts. 435 e 535 do CPC.

2. A alegação de ofensa aos arts. 1º e 5º do Decreto 20.910/1932, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo. Incidência da Súmula 211/STJ.

3. "É vedado o exame ex officio de questão não debatida na origem, ainda que se trate de matéria de ordem pública, como a prescrição" (AgRg nos EDcl nos EAg 1.127.013/SP, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJe 23/11/2010).

4. No caso dos autos o tema da prescrição apenas foi ventilado no Tribunal de origem em Embargos de Declaração que foram rejeitados.

5. Hipótese em que a Corte local, com base na prova dos autos, constatou que, com a queima da palha de cana-de-açúcar, houve exposição a perigo de maneira grave tanto à saúde pública como ao meio ambiente, enquadrando a infração como gravíssima. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.

6. A Corte a quo, ao examinar a demanda, levou em consideração o Decreto estadual 8.468/1976, que regulamenta a Lei estadual 997/76.

A análise de tal matéria encontra óbice, por analogia, na Súmula 280/STF: "Por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário." 7. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 1391717/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/02/2013, DJe 08/03/2013)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022756-23.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.022756-1/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ROBERTO PUCCIA BIANCHI
ADVOGADO : JOSE RENA
INTERESSADO : METALBIANCHI IND/ E COM/ LTDA
: RONALDO BIANCHI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO PAULO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 96.00.00618-1 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte que decidiu pela impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal à pessoa de sócio pelo inadimplemento da obrigação.

Pugna a recorrente pela legalidade do redirecionamento da execução na espécie.

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

Sem contrarrazões.

Decido.

Observados os pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal.

A questão vertida não mais comporta discepção, em face da inconstitucionalidade do referido dispositivo declarada pelo pleno do C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 562.276/PR, Relatora Min. Ellen Gracie, processado pelo rito do art. 543-B.

A propósito, oportuno reproduzir ainda o entendimento cristalizado no julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 1.153.119/MG, submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

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

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, *ex vi* do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023224-84.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.023224-6/SP

APELANTE	: M J SERVICOS AGRICOLAS S/C LTDA -ME e outros
	: MARIA SOELI RIBEIRO DOS SANTOS
	: JOSE ROBERTO DOS SANTOS
ADVOGADO	: WLAMYR APARECIDO JUSTINO
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 96.00.00066-5 1 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte que decidiu pela impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal à pessoa de sócio pelo inadimplemento da obrigação.

Pugna a recorrente pela legalidade do redirecionamento da execução na espécie.

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

Sem contrarrazões.

Decido.

Observados os pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal.

A questão vertida não mais comporta discepção, em face da inconstitucionalidade do referido dispositivo declarada pelo pleno do C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 562.276/PR, Relatora Min. Ellen Gracie, processado pelo rito do art. 543-B.

A propósito, oportuno reproduzir ainda o entendimento cristalizado no julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 1.153.119/MG, submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

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

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, *ex vi* do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030742-28.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.030742-8/SP

APELANTE	: ABATEDOURO AVICOLA FLORESTA LTDA
ADVOGADO	: WILLIAM WAGNER PEREIRA DA SILVA
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO	: DANIEL KISELAR
	: MARCOS KISELAR
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 99.00.00065-4 AI Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

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

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, fls. 115/121, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa ao artigo

20, CPC, postulando a redução dos honorários advocatícios.
Não apresentadas as contrarrazões, fls. 122.
É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.
Como se observa da fundamentação lançada, fls. 109, houve sopesamento no arbitramento, consoante o contexto específico dos autos :

"No tocante à verba honorária, rege-se a matéria pelo disposto no artigo 20, § 4.º do CPC, devendo ser fixada em 5% do valor do débito (R\$ 119.922,71), patamar que se mostra adequado às exigências legais, não se apresentando excessivo e desproporcional aos interesses da parte vencida e por outro lado deparando-se apto a remunerar condignamente

o trabalho do procurador da autarquia em feito que versa sobre questão que não é de maior complexidade."

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

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

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. CONTRATOS. PAGAMENTO A MAIOR. PERÍCIA. SÚMULAS 5/STJ E 7/STJ. HONORÁRIOS. SÚMULA 7/STJ.

...
4. Consolidou-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça de que a fixação da verba honorária de sucumbência cabe às instâncias ordinárias, uma vez que resulta da apreciação equitativa e avaliação subjetiva do julgador em face das circunstâncias fáticas presentes nos autos, razão pela qual insuscetível de revisão em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

... "

(AgRg no AREsp 163.010/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/06/2012, DJe 22/06/2012)

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1507702-94.1997.4.03.6114/SP

2001.03.99.060916-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ANTONIO BERNARDINELLI
ADVOGADO : RAPHAEL GAMES e outro
PARTE RE' : RESISTUBO METAIS FERROSOS LTDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.15.07702-1 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte que decidiu pela impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal à pessoa de sócio, *ex vi* do art. 13 da Lei nº 8.620/93.

Aduz a recorrente que o acórdão teria negado vigência e contrariado disposições insertas nos artigos 333 e 334 do

CPC; art. 3º da LEP.

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

Com contrarrazões.

Decido.

Observados os pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal.

A questão vertida não mais comporta discepção, em face da inconstitucionalidade do referido dispositivo declarada pelo pleno do C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 562.276/PR, Relatora Min.

Ellen Gracie, processado pelo rito do art. 543-B.

A propósito, oportuno reproduzir ainda o entendimento cristalizado no julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 1.153.119/MG, submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

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

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, ex vi do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00017 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009476-12.2001.4.03.6110/SP

2001.61.10.009476-9/SP

PARTE AUTORA : BRAULIO RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : MARIA JOSE VALARELLI BUFFALO
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela UNIÃO impugnando especificamente a forma de cálculo do Imposto de Renda na fonte, na hipótese de pagamento acumulado de benefício atrasado.

É o suficiente relatório.

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

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008".

(REsp 1118429/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 14/05/2010).

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 23 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0560396-13.1998.4.03.6182/SP

2002.03.99.040448-7/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ANGELA MARIA DE SOUSA REGO
ADVOGADO : OSVALDO DE JESUS PACHECO
: OVIDIO DI SANTIS FILHO
INTERESSADO : ISLAND MAGIC IND/ E COM/ DE CONFECÇÕES LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.05.60396-2 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte que decidiu pela impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal à pessoa de sócio, *ex vi* do art. 13 da Lei nº 8.620/93.

Aduz a recorrente que o acórdão teria negado vigência e contrariado disposições insertas nos artigos 535, II do CPC; art. 124, II e 135, III, do CTN e art. 4º, § 2º da LEF.

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

Sem contrarrazões.

Decido.

Observados os pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal.

A questão vertida não mais comporta discepção, em face da inconstitucionalidade do referido dispositivo

declarada pelo pleno do C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 562.276/PR, Relatora Min. Ellen Gracie, processado pelo rito do art. 543-B.

A propósito, oportuno reproduzir ainda o entendimento cristalizado no julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 1.153.119/MG, submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

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

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, *ex vi* do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003834-02.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.003834-7/SP

APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	: JOHNSON E JOHNSON DO BRASIL IND/ E COM/ DE PRODUTOS PARA SAUDE LTDA
ADVOGADO	: FELIPE CHIATTONE ALVES : RAFAEL GALVÃO SILVEIRA
SUCEDIDO	: JOHNSON E JOHNSON IND/ E COM/ LTDA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00038340220024036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: Honorários advocatícios - Cabimento de fixação de honorários no caso de êxito em exceção de pré-executividade - Recurso Repetitivo firmado no REsp n. 1.185.036 - RE fazendário prejudicado

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto pela União (Fazenda Nacional), fls. 378/388, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa ao artigo 97 da CF e À Súmula Vinculante nº 10 do STF, alegando ter sido declarada a inconstitucionalidade dado artigo 26 da Lei nº 6.830/80, sem a observação da reserva de plenário.

É o suficiente relatório.

De início, importante a colação do acórdão hostilizado, fl. 363, para fins de elucidação da *quaestio*:

"EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. EXTINÇÃO. ARTIGO 26 DA LEI Nº 6.830/80. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I. Nos termos do artigo 26 da Lei 6.830/80 se, ao ser citado, o executado interpuser Exceção de Pré-executividade e, por isto o magistrado declarar cancelada e extinta a execução, cabível a fixação de verba

honorária.

II. O cancelamento da execução fiscal sem ônus à Fazenda Pública ocorre apenas quando a própria exequente requer por si o cancelamento antes da citação.

III. Tampouco haverá condenação da Fazenda Pública em verba honorária se o executado contribuiu de algum modo para a erronia da inscrição na dívida ativa.

IV. No caso dos autos, tendo a embargada ajuizado equivocadamente a execução, cabível sua condenação nos ônus da sucumbência.

V. Apelação e remessa oficial improvidas."

Interpostos embargos de declaração, foram assim apreciados, fls. 375/376:

"[...]

Por outro lado, impende salientar que não está o Juízo adstrito a examinar todos os fundamentos trazidos no recurso se um deles é suficiente para resolver a questão.

O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

Por fim, mister destacar não ter havido declaração de inconstitucionalidade, em afronta à reserva de plenário do artigo 97 da Constituição Federal, senão interpretação sistemática dos dispositivos legais que integram o ordenamento jurídico pátrio, atinentes ao tema, norteadas segundo entendimento jurisprudencial colacionado. Inexistente, portanto, qualquer omissão, contradição ou obscuridade no v. Acórdão.

[...].

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados."

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, por meio de Recurso Repetitivo firmado no REsp n. 1.185.036, deste teor:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FAZENDA PÚBLICA SUCUMBENTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE.

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

2. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e ao art. 8º da Resolução STJ 8/2008." (STJ - REsp n. 1.185.036/PE - (2010/0046847-6) 1ª Seção, DECTRA vol. 198 p. 53 - rel. Min. Herman Benjamin, DJe 01/10/2010, trânsito em julgado: 09/11/2010)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011390-67.2003.4.03.6102/SP

2003.61.02.011390-2/SP

APELANTE : SERTAOFERTIL REPRESENTACAO S/C LTDA
ADVOGADO : DECIO POLLI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela UNIÃO a fls. 404/408.

É o suficiente relatório.

Compulsando-se os autos, verifica-se que, após a interposição do presente recurso (em 15/10/2004, fls. 404), houve julgamento de Embargos Declaratórios pela C. Turma Julgadora (em 06/05/2010, fls. 419/423).

Assim, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na ausência de oportuna ratificação do recurso interposto anteriormente ao julgamento dos Embargos de Declaração. Nesse sentido:

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IPTU DO MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO. PROGRESSIVIDADE ANTERIOR À EC 29/2000. TAXA DE COLETA DOMICILIAR DE LIXO - TCDL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INTERPOSIÇÃO ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS INFRINGENTES. ART. 498 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOBSERVÂNCIA. EFEITOS DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE NO CONTROLE DIFUSO. AGRAVO IMPROVIDO. I - A taxa de coleta de lixo domiciliar - TCDL, instituída pela Lei Municipal 2.687/98, reúne os pressupostos da especificidade e divisibilidade. Legitimidade da cobrança. Precedentes do STF. II - Opostos embargos infringentes, o prazo para interposição de recurso extraordinário relativo à parte unânime fica sobrestado até a intimação da decisão dos embargos. O recurso extraordinário interposto anteriormente a esta publicação é extemporâneo, se não ratificado posteriormente. Precedentes do STF. III - Agravo regimental improvido". (STF, AI 636528 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe-118 DIVULG 25-06-2009 PUBLIC 26-06-2009 EMENT VOL-02366-10 PP-02120 LEXSTF v. 31, n. 366, 2009, p. 127-131).

"EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO ANTERIORMENTE À PUBLICAÇÃO DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS INFRINGENTES. NECESSIDADE DE RATIFICAÇÃO DO RE. I. - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de ser considerado extemporâneo o recurso extraordinário protocolizado antes da publicação do acórdão proferido em embargos infringentes, sem posterior ratificação (RE 253.460/SP, AI 395.285-AgR/SP, AI 394.372-AgR/SP, AI 345.940-AgR/SP, AI 315.143/SP, AI 442.330-AgR/SP, AI 504.229/RJ e AI 512.212/PR, "DJ" de 22.02.2002, 07.03.2003, 13.12.2003, 22.02.2002, 15.08.2001, 06.8.2004, 05.10.2004 e 30.9.2004, respectivamente). II. - Agravo não provido". (STF, RE 439515 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJ 29-04-2005 PP-00042 EMENT VOL-02189-07 PP-01293).

Igualmente, a orientação do C. STJ:

"Súmula 418. É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação".

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 28 de junho de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001490-85.2003.4.03.6126/SP

2003.61.26.001490-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : STIVES FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO ASSUMPCAO CABELLO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DESPACHO

Folhas 148: Torno sem efeito o r. *decisum* de fls. 115, que julgou prejudicado o recurso especial.

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 22 de julho de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026444-85.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.026444-3/SP

APELANTE : HAROLDO RODRIGUES MARTINS e outro
: ELIAS MARTINS
ADVOGADO : JOSE MORAES SALLES NETO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : COMAR COML/ MADEIREIRA MARTINS LTDA
No. ORIG. : 98.00.00007-0 1 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a* da Constituição Federal, contra aresto de órgão fracionário desta Corte que deu provimento à apelação do embargante, reconhecendo, por maioria, e de ofício, a ilegitimidade passiva dos embargantes para a execução fiscal.

Sustenta a parte recorrente que o acórdão impugnado teria negado vigência e contrariado disposições insertas nos

art. 128, 135, III, CTN; 4º, V, §2º, LEF, pugnano pela responsabilidade dos sócios, na medida em que a ausência de pagamento caracteriza infringência à lei.

É o suficiente relatório.

Decido.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio da v. Súmula 430 e do Recurso Repetitivo, Resp. 1.101.728/SP, firmado aos autos, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

Súmula 430: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente".

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

[...]

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (EREsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013025-40.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.013025-6/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : CHAPEUS CURY LTDA
ADVOGADO : SEBASTIAO DIAS DE SOUZA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

DECISÃO

Extrato: Recurso Especial fazendário - Pagamento tributário excedente do FINSOCIAL a ser objeto de compensação com prestações do PIS - Prejudicialidade diante do RR 1.137.738, que lhe é desfavorável no mérito - Alegada inadequação do reconhecimento da compensação como fator interruptivo da prescrição - Debate inovador - Não-conhecimento.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, fls. 531/544, tirado do v. julgado, fls. 522/528, o qual, acolhendo os embargos declaratórios da recorrente, negou provimento à remessa oficial e à apelação fazendária. Aduz ofensa aos artigos 174, do Código Tributário Nacional, e 219, do Código de Processo Civil, no tocante ao

entendimento de que a compensação em si é fator interruptivo da prescrição, bem como ofensa ao artigo 66 da Lei nº 8.383/91, vigente à época, a qual autorizava apenas a compensação de tributos da mesma espécie, não incidindo in casu o disposto no artigo 74 da Lei 9.430/96, com a redação que lhe deu o artigo 49 da Lei 10.637/02 (a qual passou a permitir compensação entre quaisquer tributos), pois não deveria ser levada em conta a data do ajuizamento da ação, mas sim a da compensação, essa realizada anteriormente à tal permissão.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos 1.137.738, do E. Superior Tribunal de Justiça, transitado em julgado em 08/03/2010, deste teor, no que tange à legalidade da compensação do indébito tributário com demais tributos federais (no caso em tela, do FINSOCIAL pelo PIS) :

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte propria, entre quaisquer tributos e contribuições

administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

[...]

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

No caso, verificado que a presente demanda foi ajuizada em 07/10/2004 (fls. 02), de rigor reconhecer que o V. Acórdão recorrido, ao autorizar a compensação com parcelas de tributos federais (fls. 522/528), põe-se em linha ao quanto positivado pelo E. STJ, nos termos do Recurso Repetitivo supra.

De fato, aquela C. Corte entende aplicável, em sede de compensação tributária, o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, que, no caso dos autos, diz respeito à Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, a qual permite a compensação entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, não aplicável, portanto, a data da compensação administrativa tentada pelo particular.

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

Quanto ao mais, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em intentar o Poder Público debate inovador, no tocante à impossibilidade de reconhecimento da compensação como fator interruptivo da prescrição, bastando singelo cotejo entre as razões apresentadas no recurso de apelação, fls. 286/291, e o teor da peça recursal, fls. 531/544.

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

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

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

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

...

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

..."

Neste contexto, quanto aos ditames legais inovadoramente debatidos, impõe-se o não-conhecimento do recurso; com relação à postulação abrangendo a compensação tributária, conclui-se por sua prejudicialidade.

Ante o exposto, na parte conhecida, **JULGO PREJUDICADO** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025630-78.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.025630-0/SP

APELANTE : SULACOM COM/ IMP/ EXP/ PRODUTOS QUIMICOS LTDA e outro
: VICENTE MARTINEZ SORIANO
ADVOGADO : CELSO DE ALMEIDA MANFREDI e outro

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

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a* da Constituição Federal, contra aresto de órgão fracionário desta Corte que deu provimento à apelação do embargante, reconhecendo a ilegitimidade do sócio para figurar no pólo passivo da execução fiscal, eis que o mero inadimplemento da obrigação não constitui causa suficiente para o redirecionamento.

Sustenta a parte recorrente que o acórdão impugnado teria negado vigência e contrariado disposições insertas nos art. 128, 135, CTN; 4º, V, LEF, pugnando pela responsabilidade dos sócios, na medida em que caracterizada a dissolução irregular da empresa na espécie.

É o suficiente relatório.

Decido.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio da v. Súmula 430 e do Recurso Repetitivo, Resp. 1.101.728/SP, firmado aos autos, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

Súmula 430: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente".

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

[...]

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (EREsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

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

Deveras, ausentes nos autos elementos evidenciadores da ocorrência das hipóteses previstas no art. 135, do CTN, eis que a tentativa de citação postal frustrada não constitui indício de dissolução irregular da empresa, tal como concluiu o aresto recorrido a fl. 142, na esteira de jurisprudência consolidada do STJ.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025630-78.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.025630-0/SP

APELANTE : SULACOM COM/ IMP/ EXP/ PRODUTOS QUIMICOS LTDA e outro
: VICENTE MARTINEZ SORIANO
ADVOGADO : CELSO DE ALMEIDA MANFREDI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 102, inc. III, alínea "a", do permissivo constitucional contra aresto de órgão fracionário desta Corte, que decidiu pela impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal às pessoas dos sócios na espécie

Sustenta a recorrente que o acórdão violou disposição inserta nos art. 5º, XXXV, LIV e LV, 93, 97 e 102 da Constituição Federal e Súmula Vinculante 10, pela inobservância da cláusula de reserva de plenário para afastar a incidência do art. 13 da Lei nº 8620/93.

Suscitada a repercussão geral da matéria vertida.

Sem contrarrazões.

Decido.

Observados os pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal.

Tenho que a pretensão recursal não merece trânsito.

No que pertine incidência do art. 13 da Lei nº 8.620/93, a questão vertida não mais comporta disceptação, em face da inconstitucionalidade do referido dispositivo declarada pelo pleno do C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 562.276/PR, Relatora Min. Ellen Gracie, processado pelo rito do art. 543-B cuja ementa assenta: *DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART. 146, III, DA CF. ART 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS.*

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

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021852-85.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.021852-9/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ADEMAR ALBERTO PAZETTI JUNIOR
ADVOGADO : GISLEINE LORENÇON OMISSOLO
PARTE AUTORA : ALTAFANI DOS SANTOS FERNANDES e outros
: ARISTIDES APARECIDA GAZZOTTO
: CARLOS EDUARDO VILLANI
: CLAUDIA CRISTINA SCHLERDORN
: DANIEL LUIS DE ANDRADE RIBEIRO
: EDUARDO LOSCHI
: EMILSON PEDRO ZORZI
: FABIO CORRADINI QUAGLIA
: GIZELE APARECIDA BELLIERO
: MARCIO ROBERTO UCHOA

: MARIA TERESA DE CARVALHO COSTA FERREIRA
: SANDRA CRISTINA MULLER VILLALOBOS
: ANDREA GOBBI TINELLI
: MILTES MARIA VISENTAINER RIGOLO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2005.61.05.002098-4 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Extrato: agravo de instrumento - ação principal sentenciada - prejudicialidade.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto em agravo de instrumento, pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), fls. 148/160, com fulcro no inciso III, alínea "a" do permissivo constitucional do artigo 105, tirado do v. acórdão, aduzindo que a intimação do Procurador da Fazenda Nacional deve ser pessoal, começando a fluir daí o prazo para interposição do recurso, em sede de Mandado de Segurança, sendo equivocado considerar como marco da intimação fazendária a data do ofício à autoridade coatora. Sustenta que houve violação aos artigos 12, 234, 235, 237, 240, 241, 242 e 247, todos do CPC, bem como artigos 1º, 2º, 3º e 38 da Lei Complementar nº 73/93. Invoca divergência jurisprudencial com os julgados do E. Superior Tribunal de Justiça.

Sem Contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual do feito nº 2005.61.05.002098-4, que tramitou perante a 2ª Vara Federal em Campinas, sentenciada foi a causa principal, de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 15/01/2009 ,pag 753

Tipo : A - Com mérito/Fundamentação individualizada /não repetitiva Livro : 1 Reg.: 2/2009 Folha(s) : 8

Em face do exposto, DENEGO A SEGURANÇA pleiteada, razão pela qual julgo o feito no mérito, a teor do art. 269, I do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei no. 11.232/2005.Custas ex lege.Não há honorários (Súmulas 512 do E. STF e 105 do E.STJ).Decorrido o prazo para recursos voluntários, arquivem-se os autos. Encaminhe-se cópia da presente decisão, via correio eletrônico, à C. ...Turma do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos termos dos Provimentos nºs 5 e 55 da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, em vista a interposição do Agravo noticiado nos autos.P.R.I.O.

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

Intimem-se.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0053791-83.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.053791-0/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : RENATO MARTINS FRANCO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 89.00.21520-5 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato : Recurso Especial em Agravo de Instrumento - julgado o feito, de onde tirada a interlocutória recorrida:

prejudicialidade.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, fls. 127/133, tirado do Agravo de Instrumento ajuizado em face da r. interlocutória de fls. 84, a qual, em ação de execução fiscal, manteve o trânsito em julgado de sentença da qual as partes não foram intimadas.

Em apreciação da C. Corte ao presente Agravo, esta deferiu parcialmente o efeito suspensivo, suspendendo a eficácia da r. decisão a quo de nulidade da sentença e de todos os atos que lhe seguiram, assegurando às partes o direito de interposição de recurso ao julgado, antes nulo.

Em consulta ao sítio eletrônico da Justiça Federal, verifica-se que, nos autos da ação de nº. 89.0021520-5, de onde tirado o presente Agravo de Instrumento, ainda que permitida, pela C. Corte, a interposição de recurso da sentença, tida por nula pela decisão objeto deste Agravo, quedou-se inerte o ente fazendário, inobstante intimação, motivo pelo qual restou certificado o trânsito em julgado no feito originário, em 29/05/2008, e seu arquivamento definitivo em 30/06/2008.

Com o julgamento do feito, e seu conseqüente arquivamento, deixa de subsistir a decisão provisoriamente tomada, verificando-se, assim, a ausência superveniente de interesse recursal :

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO LIMINAR - PROLAÇÃO DE SENTENÇA - AUSÊNCIA SUPERVENIENTE DE INTERESSE RECURSAL.

1. É provisória a decisão liminar por subsistir até o momento em que proferida a sentença acolhendo ou rejeitando a pretensão deduzida em Juízo, caso por outro motivo não venha a ser antes desse momento modificada ou revogada.

2. Com a prolação da sentença, há ausência superveniente do interesse recursal no julgamento do agravo de instrumento, porquanto a decisão liminar fora substituída pela sentença. Eventual inconformismo deverá ser submetido a este Tribunal pelo meio processual adequado para a solução da controvérsia apresentada em Juízo.

3. Agravo prejudicado."

(AI 00811503720074030000 - Rel. Desemb. Mairan Maia, j. 14/04/2011, DJE 19/04/2011)

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o presente recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010799-43.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.010799-1/SP

APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	: BANDEIRANTE ENERGIA S/A
ADVOGADO	: PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

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

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por UNIÃO, a fls. 593/606 e ratificado a fls. 607, em face de BANDEIRANTE ENERGIA S/A, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente a

constitucionalidade da alteração da base de cálculo do PIS e da COFINS via da Lei n. 9.718/98.
Contrarrrazões a fls. 613/617.
É o suficiente relatório.

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010799-43.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.010799-1/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : BANDEIRANTE ENERGIA S/A
ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Extrato: Recurso Extraordinário fazendário interposto anteriormente ao julgamento dos Embargos de Declaração - Após tal julgamento, a União interpôs outro RE - Recurso prejudicado.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por UNIÃO, a fls. 580/592, em face de BANDEIRANTE ENERGIA S/A, tirado do v. julgamento proferido nestes autos.

Sem contrarrrazões.

É o suficiente relatório.

Compulsando-se os autos, verifica-se que, após a interposição do presente recurso, em 05/11/2008 (fls. 580), houve o julgamento de Embargos de Declaração (fls. 567/569, sessão de julgamento de 19/02/2009 e fls. 575/578, sessão de julgamento de 03/09/2009), pela C. Turma Recursal.

Observa-se, mais, que a Recorrente interpôs novo Recurso Extraordinário, em 07/05/2009 (fls. 593/606), reiterando-o na data de 03/11/2009 (fls. 607).

Assim, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a renovação da irrisignação, em momento processual oportuno, evidenciando-se que o presente recurso está prejudicado.

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de julho de 2013.

Salette Nascimento
Vice-Presidente

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011127-70.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.011127-1/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : PREMIER BRASIL SERVICOS DE SUPORTE PARA INDUSTRIAS LTDA
ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto pela UNIÃO a fls. 460/473.

É o suficiente relatório.

Compulsando-se os autos, verifica-se que, após a interposição do presente recurso (em 13/05/2009, fls. 460), houve julgamento de Embargos Declaratórios pela C. Turma Julgadora (em 05/11/2009, fls. 448/452).

Assim, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na ausência de oportuna ratificação do recurso interposto anteriormente ao julgamento dos Embargos de Declaração. Nesse sentido:

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IPTU DO MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO. PROGRESSIVIDADE ANTERIOR À EC 29/2000. TAXA DE COLETA DOMICILIAR DE LIXO - TCDL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INTERPOSIÇÃO ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS INFRINGENTES. ART. 498 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOBSERVÂNCIA. EFEITOS DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE NO CONTROLE DIFUSO. AGRAVO IMPROVIDO. I - A taxa de coleta de lixo domiciliar - TCDL, instituída pela Lei Municipal 2.687/98, reúne os pressupostos da especificidade e divisibilidade. Legitimidade da cobrança. Precedentes do STF. II - Opostos embargos infringentes, o prazo para interposição de recurso extraordinário relativo à parte unânime fica sobrestado até a intimação da decisão dos embargos. O recurso extraordinário interposto anteriormente a esta publicação é extemporâneo, se não ratificado posteriormente. Precedentes do STF. III - Agravo regimental improvido". (STF, AI 636528 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe-118 DIVULG 25-06-2009 PUBLIC 26-06-2009 EMENT VOL-02366-10 PP-02120 LEXSTF v. 31, n. 366, 2009, p. 127-131).

"EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO ANTERIORMENTE À PUBLICAÇÃO DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS INFRINGENTES. NECESSIDADE DE RATIFICAÇÃO DO RE. I. - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de ser considerado extemporâneo o recurso extraordinário protocolizado antes da publicação do acórdão proferido em embargos infringentes, sem posterior ratificação (RE 253.460/SP, AI 395.285-AgR/SP, AI 394.372-AgR/SP, AI 345.940-AgR/SP, AI 315.143/SP, AI 442.330-AgR/SP, AI 504.229/RJ e AI 512.212/PR, "DJ" de 22.02.2002, 07.03.2003, 13.12.2003, 22.02.2002, 15.08.2001, 06.8.2004, 05.10.2004 e 30.9.2004, respectivamente). II. - Agravo não provido". (STF, RE 439515 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJ 29-04-2005 PP-00042 EMENT VOL-02189-07 PP-01293).

Igualmente, a orientação do C. STJ:

"Súmula 418. É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação".

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011127-70.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.011127-1/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : PREMIER BRASIL SERVICOS DE SUPORTE PARA INDUSTRIAS LTDA
ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos etc.

Eminente Desembargador(a) Federal Relator(a),

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por PREMIER BRASIL SERVICOS DE SUPORTE PARA INDUSTRIAS LTDA a fls. 519/543 aduzindo especificamente a inconstitucionalidade do quanto previsto no art. 3º da LC 118/05, sendo indevida sua aplicação retroativa. Pugna, a final, pela incidência do lapso prescricional decenal ("tese dos cinco mais cinco"), a teor da jurisprudência do C. STJ.

É o suficiente relatório.

No que tange ao lapso prescricional aplicável, o Recurso interposto encontra abrigo/harmonia com o quanto consagrado pela Suprema Corte por meio de repercussão geral afirmada nos autos do RE n. 566.621, deste teor:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de

nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido".

(STF, RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273).

Neste contexto, especificamente apontou o Recurso Extraordinário a aplicabilidade da prescrição decenal à espécie, máxime porque a presente ação data de 08/06/2005 e a inovação legislativa, trazida com a citada Lei Complementar n. 118/2005, passou a ter eficácia em relação aos feitos ajuizados a partir de 09/06/2005 (o V. acórdão de fls. 430/435 determinou a incidência do prazo quinquenal).

Assim, respeitosamente, remeto a Vossa Excelência a causa, nos termos e para os fins do estabelecido pelo § 3º, do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, unicamente no que tange ao prazo prescricional aplicável.

Na hipótese de v. retratação, roga-se pelo retorno do feito à Origem, então prejudicado o Especial também interposto pelo particular (fls. 476/518).

Ao ensejo, renovo o manifesto de estima e consideração.

São Paulo, 02 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011328-62.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.011328-0/SP

APELANTE : COGNIS BRASIL LTDA
ADVOGADO : RODRIGO DO AMARAL FONSECA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Extrato: Recurso Especial da União a sustentar a impossibilidade da compensação tributária anteriormente ao trânsito em julgado (pugna pela incidência do art. 170-A do CTN) - Recurso Repetitivo já julgado e com trânsito em julgado - demanda ajuizada após a vigência da LC 104/01 STJ (DOU 11/01/2001), em 08/06/2005 (fls. 02) - Recurso devolvido à C. Turma Julgadora, a teor do art. 543-C, CPC.

Vistos etc.

Eminente Desembargador(a) Federal Relator(a)

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela UNIÃO, a fls. 444/449, em face de COGNIS BRASIL LTDA., aduzindo especificamente a impossibilidade da compensação do indébito anteriormente ao trânsito em julgado processual, em atenção ao quanto disposto no art. 170-A, do CTN.

Sem contrarrazões.

É o suficiente relatório.

No que tange ao art. 170-A, do CTN, a irresignação posta encontra abrigo/harmonia com o quanto consagrado pelo E. Superior Tribunal de Justiça através do Recurso Repetitivo, julgado aos autos do REsp n. 1.164.452, daquela C. Instância, deste teor:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08". (STJ, REsp 1164452/MG, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010).

No caso, tendo a presente demanda sido ajuizada em 08/06/2005 (fls. 02) e, mais, iniciada a vigência da LC 104/01 em 11/01/2001, de rigor reconhecer que o V. Acórdão recorrido destoa do entendimento daquela C. Corte Superior, neste aspecto recursal, ao autorizar a imediata compensação tributária (fls. 385/386).

Assim, respeitosamente, remeto a Vossa Excelência a causa, nos termos e para os fins do estabelecido pelo inciso II, do § 7º, do art. 543-C, CPC.

Na hipótese de v. retratação, roga-se por oportuna baixa à Origem.

Ao ensejo, renovo o manifesto de estima e consideração.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011328-62.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.011328-0/SP

APELANTE : COGNIS BRASIL LTDA
ADVOGADO : RODRIGO DO AMARAL FONSECA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Extrato : Recurso Extraordinário da União a sustentar a constitucionalidade da aplicação retroativa das normas postas nos arts. 3º e 4º da Lei Complementar n. 118/2005 - Demanda ajuizada em 08/06/2005 - prejudicialidade do Extraordinário.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto pela UNIÃO, a fls. 415/443, em face de COGNIS BRASIL LTDA., tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo, especificamente, a constitucionalidade da aplicação retroativa das disposições contidas nos artigos 3º e 4º da Lei Complementar n. 118/2005 e pugnando, a final, pela incidência do lapso prescricional quinquenal.

Sem contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio da Repercussão Geral firmada aos autos do Recurso Extraordinário nº 566.621 Rio Grande do Sul, da Suprema Corte, deste teor:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido".
(STF, RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273).

No caso, a presente ação foi ajuizada em 08/06/2005 (fls. 02) e a inovação legislativa, trazida com a citada Lei Complementar n. 118/2005, passou a ter eficácia em relação aos feitos ajuizados a partir de 09/06/2005 (o V. acórdão de fls. 385 determinou a incidência do prazo decenal).

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011167-82.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.011167-3/SP

AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	: CLAUDIA INES COVOLAN
ADVOGADO	: VALDOMIRO VIEIRA BRANCO FILHO
CODINOME	: CLAUDIA INES COVOLAM
AGRAVADO	: GRAFICA E EDITORA COVOLAN LTDA e outro
	: ANGELA REGINA COVOLAN
CODINOME	: ANGELA REGINA COVOLAM

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG. : 98.00.00065-7 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Extrato : Recurso Especial - Inovação em sede de Recurso Especial (dissolução irregular da empresa) - Não-conhecimento do recurso

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 141/147, em face de Cláudia Inês Covolan, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 136/139, que rejeitou os embargos declaratórios, interpostos em relação ao v. acórdão de fls. 124/128, que negou provimento ao Agravo de Instrumento, a fim de inadmitir o redirecionamento da execução fiscal à recorrida, firmando incomprovada qualquer das hipóteses previstas no art. 135, do CTN.

Defende a recorrente, singularmente, sob alegação de malfeiramento aos arts. 134 e 135, do CTN, a pessoal responsabilidade da recorrida, em virtude da dissolução irregular da empresa.

Apresentadas contrarrazões, fls. 151/158, sem preliminares.

É o relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, flagra-se introduzir a recorrente debate patentemente inovador, ligado à ocorrência de dissolução irregular da pessoa jurídica.

Neste particular, anote-se que, tanto em sua minuta de Agravo (fls. 02/07), quanto nos aclaratórios (fls. 131/133), cingiu-se o polo fazendário a defender o descabimento da exceção de pré-executividade, aduzindo, genericamente, que o debate dos autos demandaria dilação probatória.

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

Logo, impossibilitado fica o conhecimento do Especial Recurso, neste flanco, pois a cuidar de tema não discutido perante o foro adequado e no momento oportuno :

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

(...)

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

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 809856/PR, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 16/02/2012, DJe 02/03/2012)

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0057381-34.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.057381-4/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : DUNNATEX COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO : RONALDO CORREA MARTINS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2000.61.82.014942-2 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato : agravo de instrumento - ação principal sentenciada - prejudicialidade.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto, em agravo de instrumento, pela UNIÃO, a fls.415/420, com fundamento no inciso III, alínea "a" do permissivo constitucional do artigo 105, tirado do v. julgado, o qual entendeu que o agravo é intempestivo. Aduz que o prazo para sua interposição deve ser contado a partir da abertura de vista dos autos, momento em que tem acesso ao feito e não da intimação da decisão proferida pelo Juiz de Primeira Instância. Afirma que houve violação ao artigo 240 c.c. 241, inciso II, do CPC.

Contrarrazões apresentadas às fls. 425/430.

É o suficiente relatório.

Consoante movimentação processual do feito nº 2000.61.82.014942-2, que tramitou perante a 1ª Vara Federal de Execução Fiscal em São Paulo - SP, sentenciada foi a causa principal, cujos autos principais encontram-se nesta Corte, de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

"Tipo : C - Sem mérito/Extingue o processo sem julgamento de mérito Livro : 5 Reg.: 741/2007 Folha(s) : 83"

"(...) Pelo exposto, DECLARO EXTINTO O PROCESSO, sem julgamento do mérito, com fundamento nos artigos 267, inciso VI, c/c 598 do Código de Processo Civil. Condeno a embargada em honorários advocatícios que fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), com base no artigo 20, 4º, do CPC, pois ajuizou execução fiscal indevidamente por sua própria culpa, exatamente a tese defendida pela executada. Custas ex lege. Traslade-se cópia desta sentença para os autos da Execução Fiscal. Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição. P.R.I."

"Publicação D. Oficial de sentença em 12/06/2007, pag 80/81"

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

Intimem-se.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0078233-79.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.078233-6/SP

AGRAVANTE : ANASTACIO ALBERTO TEIXEIRA
ADVOGADO : SILVIO CARLOS RIBEIRO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : ITATINS RESTAURANTE E LANCHONETE LTDA
: ANTONIO CARLOS TEIXEIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE REGISTRO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 04.00.00234-5 A Vr REGISTRO/SP

DECISÃO

Extrato : Recurso Especial sobre decadência de crédito representado por contribuições previdenciárias - pretendida a aplicação do prazo decenal previsto no artigo 45 da Lei nº 8.212/91 - inconstitucionalidade, Súmula Vinculante nº 8 - prejudicialidade a tanto

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), a fls. 260/274, em face de ANASTÁCIO ALBERTO TEIXEIRA, tirado do v. julgamento proferido nestes autos (fls. 249/256), aduzindo, especificamente, como questão central, a violação ao artigo 45 da Lei nº 8.212/91, por ser decenal o prazo decadencial para a formalização do crédito envolvendo contribuição previdenciária, matéria que conta, ademais, com dissídio pretoriano, segundo v. julgado emanado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, trazido a confronto, daí porque cabível seu recurso também consoante o permissivo do artigo 105, III, c, da Constituição Federal.

Ofertadas contrarrazões a fls. 306/317, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se que o intento autárquico de aplicação do prazo decenal para a formalização de crédito representado por contribuição previdenciária, com esteio no citado artigo 45 da Lei nº 8.212/91, encontra óbice na v. pacificação pelo Excelso Pretório, que firmou a inconstitucionalidade de tal previsão:

Súmula Vinculante nº 8: *"São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário."*

Nesse sentido, é a orientação adotada pelo E. STJ, verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DESTINADAS AO CUSTEIO DA SEGURIDADE SOCIAL. PRAZO DECADENCIAL E PRESCRICIONAL. ARTIGOS 45 E 46 DA LEI 8.212/91. DECLARAÇÃO INCIDENTAL DE INCONSTITUCIONALIDADE. RECENTE SÚMULA VINCULANTE N.º 08 DO E. STF. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA. LEI N.º 10.522/2002. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INEXISTÊNCIA DE NORMA QUE DETERMINE A SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1102554/MG, DJ DE 08/06/2009. JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC.

1. A natureza tributária das contribuições sociais pela Constituição Federal de 1988 (artigo 195) implicou sua submissão à regra inserta no artigo 146, III, 'b', que exige a edição de lei complementar para estabelecer normas gerais sobre decadência e prescrição tributárias.

2. Dessa forma, já está sedimentado nesta C. Corte que a matéria disciplinada no artigo 45 da Lei 8.212/91 (com conseqüências em seu art. 46) somente poderia ser tratada por lei complementar, e não por lei ordinária, razão pela qual tal dispositivo foi declarado inconstitucional pela Corte Especial deste Superior Tribunal de Justiça, a saber: 'CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE. DO ARTIGO 45 DA LEI 8.212, DE 1991. OFENSA AO ART. 146, III, B, DA CONSTITUIÇÃO. 1. As Contribuições sociais, inclusive as destinadas a financiar a seguridade social (CF, art. 195), têm, no regime da Constituição de 1988, natureza tributária. Por isso mesmo, aplica-se também a elas o disposto no art. 146, III, b, da Constituição, segundo o qual cabe à lei complementar dispor sobre normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias, compreendida nessa cláusula inclusive a fixação dos respectivos prazos. Conseqüentemente, padece de inconstitucionalidade formal o artigo 45 da Lei 8.212, de 1991, que fixou em dez anos o prazo de decadência para o lançamento das Contribuições sociais devidas à Previdência Social.'

3. Inteligência da recente Súmula Vinculante n.º 08, do E. STF, verbis:

'São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário'.

[...]

9. Agravo regimental desprovido."

(Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.116.357 Bahia, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, unânime, DJE 29.06.2010).

"TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE CAUSA SUSPENSIVA.

[...]

2. 'As contribuições sociais, inclusive as destinadas a financiar a seguridade social (CF, art. 195), têm, no regime da Constituição de 1988, natureza tributária. Por isso mesmo, aplica-se também a elas o disposto no art. 146, III, b, da Constituição, segundo o qual cabe à lei complementar dispor sobre normas gerais em matéria de prescrição

e decadência tributárias, compreendida nessa cláusula inclusive a fixação dos respectivos prazos. Conseqüentemente, padece de inconstitucionalidade formal o artigo 45 da Lei 8.212, de 1991, que fixou em dez anos o prazo de decadência para o lançamento das contribuições sociais devidas à Previdência Social' (AI no REsp 616.348, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 15.10.07).

3. Aplicação da Súmula Vinculante nº 8: 'São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário'.

4. Recurso especial não provido."

(Recurso Especial nº 1.141.590 São Paulo, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, unânime, DJE 10.12.2010).

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

Intimem-se

São Paulo, 24 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0078233-79.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.078233-6/SP

AGRAVANTE : ANASTACIO ALBERTO TEIXEIRA
ADVOGADO : SILVIO CARLOS RIBEIRO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : ITATINS RESTAURANTE E LANCHONETE LTDA
: ANTONIO CARLOS TEIXEIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE REGISTRO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 04.00.00234-5 A Vr REGISTRO/SP

DECISÃO

Extrato : Recurso Extraordinário sobre decadência de crédito representado por contribuições previdenciárias - pretendida a aplicação do prazo decenal previsto no artigo 45 da Lei nº 8.212/91 - inconstitucionalidade, Súmula Vinculante nº 8 - prejudicialidade a tanto

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), a fls. 275/279, em face de ANASTÁCIO ALBERTO TEIXEIRA, tirado do v. julgamento proferido nestes autos (fls. 249/256), aduzindo, especificamente, como questão central, à luz do artigo 146, III, b, da Carta Magna, a constitucionalidade do artigo 45 da Lei nº 8.212/91, por ser decenal o prazo decadencial para a formalização do crédito envolvendo contribuição previdenciária.

Ofertadas contrarrazões a fls. 318/326, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se que o intento autárquico de aplicação do prazo decenal para a formalização de crédito representado por contribuição previdenciário, com esteio no citado artigo 45 da Lei nº 8.212/91, encontra óbice na v. pacificação pelo Excelso Pretório, que firmou a inconstitucionalidade de tal previsão:

Súmula Vinculante nº 8: "São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário."

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

Intimem-se

São Paulo, 24 de julho de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0099615-31.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.099615-4/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : BAR E LANCHES MARISA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.011999-3 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato : Recurso Especial :

a)[Tab]Inovação em sede de Recurso Especial (insolvência civil da executada - art. 955, CCB) - Não-conhecimento do recurso;

b)[Tab]Condição de sócio a não traduzir responsabilidade tributária - Pacificação pretoriana por meio do Resp nº 1101728/SP, submetido ao rito previsto no art. 543-C - Prejudicialidade recursal

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 81/89, em face de Bar e Lanches Marisa Ltda., tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 76/78, que negou provimento ao Agravo de Instrumento, a fim de inadmitir o redirecionamento da execução fiscal aos sócios da empresa recorrida, firmando incomprovada qualquer das hipóteses previstas no art. 135, do CTN.

Alega a recorrente, em suma, que o estado de insolvência civil da executada, a teor do art. 955, do CCB, equiparase à sua dissolução irregular. Defende, outrossim, a vinculação dos responsáveis pela empresa, por força da condição de sócios, ao fato gerador da obrigação tributária, afirmando violados os artigos 134 e 135, do CTN.

Ausentes contrarrazões, fls. 91.

É o relatório.

Ao início, flagra-se introduzir a recorrente debate patentemente inovador, relativo ao estado de insolvência civil da executada, arrimado no art. 955, do CCB, normativo em nenhuma outra oportunidade invocado nestes autos. Desse modo, refugindo o debate recursal ao teor das alegações do Poder Público aos autos, deste tecnicamente sequer se poderá conhecer, sob efeito até de indevida supressão de jurisdição, dogma este somente excepcionável na medida da própria legalidade processual, este o grande vetor a todo o sistema processual.

Logo, impossibilitado fica o conhecimento do Especial Recurso, neste flanco, pois a cuidar de tema não discutido perante o foro adequado e no momento oportuno :

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

(...)

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

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 809856/PR, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 16/02/2012, DJe 02/03/2012)

Por seu turno, em cenário onde sequer alegada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei pelos sócios, constata-se já solucionado o debate central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do Resp nº

1101728/SP, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor :

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que "a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco" (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

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

(REsp 1101728/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/03/2009, DJe 23/03/2009)

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

Neste contexto, quanto à aduzida insolvência civil da executada, conclui-se pelo não-conhecimento do recurso e, com relação à responsabilidade oriunda da própria condição de sócios, impõe-se julgar prejudicado o recurso em questão.

Ante o exposto, no que conhecido, **JULGO PREJUDICADO** o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0109135-15.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.109135-9/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : PRODENTAL ASSISTENCIA ODONTOLOGICA S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.027396-9 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: Recurso Especial :

a)[Tab]Inadimplemento defendido como suficiente causa para o redirecionamento da execução aos sócios - Tema objeto da Súmula 430/STJ e do Recurso Repetitivo nº 1101728/SP, transitado em julgado - Recurso prejudicado
b)[Tab]Responsabilidade tributária na qual não revelada a dissolução irregular da empresa : fatos insuscetíveis de reexame - Incidência da Súmula 7/STJ - Inadmissibilidade recursal

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 100/108, tirado do v. julgado, fls. 91/97, que rejeitou os embargos declaratórios, inadmitindo o redirecionamento da execução fiscal aos sócios da empresa executada, por meio da qual aduz ofensa ao art. 135, do CTN, ao fundamento de que o fato de não se ter liquidado a obrigação tributária no prazo assinalado autoriza o redirecionamento da execução aos sócios. Alega, ainda, haver ocorrido a dissolução irregular da pessoa jurídica.

Ausentes contrarrazões, fls. 111.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, ligada à responsabilidade decorrente do inadimplemento de tributos, por meio da Súmula 430, editada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor :

"430. O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente".

De igual forma, firmou a Superior Instância, na oportunidade do julgamento do Recurso Repetitivo nº 1101728, transitado em julgado em 24/09/2009, a ausência de responsabilidade objetiva dos sócios pelo não-recolhimento de tributos :

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que "a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco" (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

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

(REsp 1101728/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/03/2009, DJe 23/03/2009)

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

Por seu turno, constata-se a presença de crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos e provas, não acerca da exegese das normas em torno do litígio, amoldando-se o cenário em prisma aos contornos do disposto na Súmula 7, do E. STJ, deste teor :

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

Deveras, a conclusão alcançada por esta C. Corte (fls. 79), ao norte da insuficiência dos elementos probatórios coligidos para o fim de demonstração do encerramento da pessoa jurídica, não pode ser infirmada senão por meio de nova incursão no acervo fático-probatório dos autos, providência vedada em sede de Recurso Especial.

Neste sentido :

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. REVOLVIMENTO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA N. 7/STJ. (...)

2. Dessarte, tendo o Tribunal a quo concluído, a partir das provas dos autos, que a agravante não se desincumbiu do ônus de comprovar a dissolução irregular da empresa, alterar tal conclusão demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que, pelo óbice da Súmula n. 7/STJ, é inviável em sede de recurso especial.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1429435/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe 03/05/2012)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458 E 535, TODOS DO CPC. INEXISTÊNCIA. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS. PRESCRIÇÃO. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA. FRAUDE NA FALÊNCIA. VERIFICAÇÃO. NECESSIDADE DE ANÁLISE DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

(...)

6. A aferição do contexto fático-probatório dos autos a fim de se averiguar se houve ou não dissolução irregular da empresa recorrida, como pretende a recorrente, constitui pretensão que encontra óbice na Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 77.452/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 19/03/2012)

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

Neste contexto, conclui-se pela inadmissibilidade recursal, quanto à afirmada dissolução irregular da executada,

bem assim por sua prejudicialidade, no que respeita à responsabilidade decorrente do inadimplemento de tributos. Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o Recurso Especial, na forma aqui estatuída.
Intimem-se.
São Paulo, 22 de julho de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0118486-12.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.118486-6/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : PAVANE COML/ E DISTRIBUIDORA LTDA
PARTE RE' : ALFREDO LUIZ RODRIGUES e outros
: JOSE ADOLFO PEREIRA
: ALBERTO JORGE FILHO
: DINALVA BARBOSA JORGE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.013328-0 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato : Recurso Especial - Inovação em sede de Recurso Especial (insolvência civil da executada - art. 955, CCB) - Não-conhecimento do recurso

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 97/105, em face de Pavane Comercial e Distribuidora Ltda., tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 91/93, que negou provimento ao Agravo de Instrumento, a fim de inadmitir o redirecionamento da execução fiscal aos sócios da empresa recorrida, firmando incomprovada qualquer das hipóteses previstas no art. 135, do CTN, tampouco a dissolução irregular da executada.

Alega a recorrente, singularmente, que o estado de insolvência civil da executada, a teor dos arts. 955 e 596, § 1º, do CCB, equipara-se à sua dissolução irregular, atraindo, desse modo, a pessoal responsabilidade dos sócios.

Ausentes contrarrazões, fls. 107.

É o relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, flagra-se introduzir a recorrente debate patentemente inovador, relativo ao estado de insolvência civil da executada, arrimado no art. 955 c.c. 596, § 1º, ambos do CCB, normativos em nenhuma outra oportunidade invocados nestes autos.

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

Logo, impossibilitado fica o conhecimento do Especial Recurso, pois a cuidar de tema não discutido perante o foro adequado e no momento oportuno :

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

(...)

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

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 809856/PR, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 16/02/2012, DJe 02/03/2012)

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0118819-61.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.118819-7/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : METAL TEMPERA IND/ E COM/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.028339-2 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: Recurso Especial :

a)[Tab]Inovação em sede de Recurso Especial (insolvência civil da executada - art. 955, CCB) - Não-conhecimento do recurso;

b)[Tab]Condição de sócio a não traduzir responsabilidade tributária - Pacificação pretoriana por meio do Resp nº 1101728/SP, submetido ao rito previsto no art. 543-C - Prejudicialidade recursal

c)[Tab]Responsabilidade do sócio escorada no art. 13 Lei 8.620/93 - Recurso Repetitivo 1153119/MG - Prejudicialidade recursal

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 86/98, em face de Metal Tempera Indústria e Comércio Ltda., fls. tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 79/83, que negou provimento ao previsto no § 1º do art. 557, do CPC, a fim de inadmitir o redirecionamento da execução fiscal aos sócios da empresa executada, firmando improvada qualquer das hipóteses previstas no art. 135, do CTN. Refute-se, ainda, a aplicação isolada do art. 13, da Lei 8.620/93.

Alega a recorrente, sinteticamente, que o estado de insolvência civil da executada, a teor do art. 955, do CCB, equipara-se à sua dissolução irregular. Defende, mais, pessoal responsabilidade dos sócios, seja em razão da solidariedade estabelecida no art. 13, da Lei 8.620/93, secundado pelo art. 124, do CTN, seja em virtude de sua vinculação, por força da condição de sócio, ao fato gerador da obrigação tributária, afirmando violados os artigos 134 e 135, do CTN.

Ausentes contrarrazões, fls. 100.

É o suficiente relatório.

Ao início, flagra-se introduzir a recorrente debate patentemente inovador, relativo ao estado de insolvência civil da executada, arrimado no art. 955, do CCB, normativo em nenhuma outra oportunidade invocado nestes autos. Desse modo, refugindo o debate recursal ao teor das alegações do Poder Público aos autos, deste tecnicamente sequer se poderá conhecer, sob efeito até de indevida supressão de jurisdição, dogma este somente excepcionável na medida da própria legalidade processual, este o grande vetor a todo o sistema processual.

Logo, impossibilitado fica o conhecimento do Especial Recurso, neste flanco, pois a cuidar de tema não discutido perante o foro adequado e no momento oportuno :

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

(...)

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

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 809856/PR, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 16/02/2012, DJe 02/03/2012)

De sue giro, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia a respeito da aplicação do art. 13, da Lei 8.620/93, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do Resp nº 1153119/MG, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

(STJ, REsp 1153119/MG, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, julgado em 24/11/2010, DJe 02/12/2010).

Por derradeiro, quanto à alegada responsabilidade oriunda da condição de sócio, vinculadora ao fato gerador do tributo, constata-se já pacificada a questão, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do Resp nº 1101728/SP, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor :

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

(...)

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

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

(REsp 1101728/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/03/2009, DJe 23/03/2009)

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

Neste contexto, quanto à aduzida insolvência civil da executada, conclui-se pelo não-conhecimento do recurso e, quanto ao mais, é de se julgar prejudicado o recurso em questão.

Ante o exposto, no que conhecido, **JULGO PREJUDICADO** o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0120617-57.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.120617-5/SP

AGRAVANTE : VLADIMIR KLUSZNIK
ADVOGADO : LAMARTINE DE ALBUQUERQUE MARANHÃO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : JANGADA IND/ ATACADISTA LTDA e outros
: SILVIO NELSON GEVAERD
: SILMARA DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.026509-9 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: Recurso Especial :

a)[Tab]Debatido cabimento de exceção de pré-executividade ao caso - Revolvimento de fatos - Aplicação da v. Súmula 7, do E. STJ - Inadmissibilidade recursal

b)[Tab]Inovação em sede de Recurso Especial (insolvência civil da executada - art. 955, CCB) - Não-conhecimento do recurso

c)[Tab]Inadimplemento defendido como suficiente causa para o redirecionamento da execução aos sócios - Tema objeto da Súmula 430/STJ e do Recurso Repetitivo nº 1101728/SP, transitado em julgado - Prejudicialidade recursal

d)[Tab]Aduzida violação ao art. 13, da Lei 8.620/93 - Matéria pacificada por meio do Recurso Repetitivo 1153119/MG, transitado em julgado - Prejudicialidade recursal

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 170/187, tirado do v. julgado, fls. 161/166, que inadmitiu o redirecionamento da execução ao recorrido, sócio da empresa executada.

Defende o recorrente, em suma, o descabimento da exceção de pré-executividade ao caso, sob alegação de malferimento ao art. 16, §§ 1º e 2º, da LEF. Sustenta a pessoal e solidária responsabilidade do sócio, nos moldes do art. 13, da Lei 8.620/93, secundado pelo art. 124, II, do CTN. Assevera que o estado de insolvência civil da executada, a teor do art. 955, do CCB, equipara-se à sua dissolução irregular. Argumenta, outrossim, que a inadimplência de tributos configura infração à lei.

Apresentadas contrarrazões, fls. 192/196, sem preliminares.

O presente recurso foi sobrestado a fls. 198/202 e 206/207, respectivamente em aguardo dos julgamentos dos Recursos Especiais nº 1101728/SP e 1153119/MG.

É o suficiente relatório.

Por primeiro, o v. acórdão afirma, fls. 161 :

"Com efeito, a exceção de pré-executividade constitui meio de defesa do devedor, concebido pela doutrina e jurisprudência, que permite argüir-se na execução, antes de efetivada a penhora, por mera petição, matérias que possam ser apreciadas de plano, independentemente de dilação probatória."

Na sequência, concluindo enquadrar-se o caso dos autos no indigitado conceito, procedeu à apreciação da matéria de fundo.

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

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

Neste norte, o entendimento da Superior Instância :

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO PELA DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. CABIMENTO. VERIFICAÇÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. INOVAÇÃO RECURSAL EM AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. O Tribunal a quo consignou expressamente que há nos autos elementos suficientes para o deslinde da controvérsia, o que torna cabível a exceção de pré-executividade. Desconstituir tal premissa requer, necessariamente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado a esta Corte por esbarrar no óbice da Súmula 7/STJ.

(...)

(AgRg no AREsp 180724/SE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2012, DJe 25/10/2012)

Em prosseguimento, flagra-se introduzir a recorrente debate patentemente inovador, relativo ao estado de insolvência civil da executada, arrimado no art. 955, do CCB, normativo em nenhuma outra oportunidade invocado nestes autos.

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

Assim, impossibilitado fica o conhecimento do Especial Recurso, neste flanco, pois a cuidar de tema não discutido perante o foro adequado e no momento oportuno :

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RESCISÃO DE CONTRATO DE REPRESENTAÇÃO. INDENIZAÇÃO. COMISSÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. REVISÃO CONTRATUAL.

SÚMULAS NS. 5 E 7 DO STJ. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS NS. 282 E 356 DO STF. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

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

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 809856/PR, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 16/02/2012, DJe 02/03/2012)

Por seu turno, constata-se já solucionada a controvérsia central, ligada à responsabilidade tributária decorrente do inadimplemento de tributos, por meio da Súmula 430, editada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor : "430. O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente".

Não obstante, firmou a Superior Instância, na oportunidade do julgamento do Recurso Repetitivo nº 1101728, transitado em julgado em 24/09/2009, a ausência de responsabilidade objetiva dos sócios pelo não-recolhimento de tributos :

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que "a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco" (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (EREsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

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

(REsp 1101728/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/03/2009, DJe 23/03/2009)

De seu giro, observa-se igualmente solucionada a questão relativa à aplicação do art. 13, da Lei 8.620/93, por meio do Recurso Repetitivo nº 1153119/MG, do E. Superior Tribunal de Justiça, transitado em julgado em 17/02/2011, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

(STJ, REsp 1153119/MG, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, julgado em 24/11/2010, DJe 02/12/2010).

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

Neste contexto, conclui-se pelo não-conhecimento do recurso, quanto à fundamentação inovadoramente invocada (art. 955, do CCB), por sua prejudicialidade, quanto à responsabilidade decorrente da inadimplência de tributos e à solidariedade prevista no revogado art. 13, da Lei 8.620/93, bem assim por sua inadmissibilidade, no que toca ao discutido cabimento da exceção de pré-executividade.

Ante o exposto, no que conhecido, **JULGO PREJUDICADO** o Recurso Especial, na forma aqui estabelecida.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039941-64.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.039941-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : TRANSBOM TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : JOSE JORGE THEMER
PARTE RE' : JOSE ANTONIO BOM e outro
: FRANCISCO RICIERY BOM
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TIETE SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.00028-4 1 Vr TIETE/SP

DESPACHO

Fls. 347/356: Manifeste-se a União Federal (Fazenda Nacional) em 10 (dez) dias.

São Paulo, 18 de julho de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000733-78.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.000733-6/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : AIM COM/ E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : MORONI MARTINS VIEIRA e outro

DECISÃO

Extrato: Honorários advocatícios - Artigo 26 da LEF - Princípio da causalidade - REsp prejudicado, diante do Recurso Repetitivo REsp n. 1.111.002 transitado em julgado, que lhe é desfavorável no mérito

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União (Fazenda Nacional), fls. 92/97, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa ao artigo 20 do CPC.

É o suficiente relatório.

De início, importante a colação do acórdão hostilizado, fl. 76, para fins de elucidação da *quaestio*:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO DO PROCESSO (ARTIGO 26 DA LEI N.º 6.830/80). PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELA EMBARGADA.

1. A par do disposto no art. 26 da Lei nº 6.830/80, a questão relativa à fixação da verba honorária nas execuções fiscais extintas ante o cancelamento de débito inscrito na dívida ativa, e respectivos embargos, resolve-se à luz do que preconiza o princípio da causalidade.

2. Constatado que o débito inscrito em dívida ativa, quando do ajuizamento da execução fiscal, encontrava-se com a exigibilidade extinta em face da ocorrência da compensação, a Fazenda Nacional deve arcar com os ônus da sucumbência.

3. Verba honorária mantida conforme fixada na r. sentença, pois em conformidade com o art. 20, § 4º do CPC, a teor da jurisprudência desta E. Turma.

4. Apelação improvida."

Aliás, presente ao envolvido tema, outrossim, solução apaziguada pelo C. STJ, em âmbito de repetitividade recursal:

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

3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exeqüente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. [...].

[...] (STJ - REsp n. 1.111.002/SP (2009/0016193-7), 1ª Seção, rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 01/10/2009, trânsito em julgado 12/11/2009)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 10 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025255-57.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.025255-1/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : BIKEMM COML/ IMP/ E EXP/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 1999.61.82.027890-4 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato : Recurso Especial - Inadimplemento defendido como suficiente causa para inclusão de sócios na execução fiscal - Tema objeto da Súmula 430, E. STJ - Recurso prejudicado.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, fls. 81/88, em face de Bikemm Comercial Importação e Exportação LTDA, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo, pontualmente, violação ao artigo 135, do CTN, ao fundamento de que o simples fato de não se ter liquidado a obrigação tributária dentro do prazo assinado, enseja a responsabilidade dos sócios.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia ligada à responsabilidade tributária oriunda do inadimplemento de tributos, por meio da Súmula 430, editada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor :

"430. O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente"

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

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o Recurso Especial, na forma aqui estatuída.

Intimem-se.
São Paulo, 22 de julho de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037873-34.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.037873-0/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : LUCIO CESAR PIRES
ADVOGADO : HEITOR VITOR FRALINO SICA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.00.026903-3 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: REsp privado - Agravo - Efeito(s) do Apelo em Mandado de Segurança - apelo julgado neste Tribunal - substitutividade da tutela jurisdicional: recurso prejudicado

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela UNIÃO, a fls. 242/245, tirado do v. julgado, o qual negou provimento ao agravo de instrumento interposto contra o recebimento de apelação de sentença de concessão da segurança, unicamente em seu efeito devolutivo.

É o suficiente relatório.

Destaque-se que, conforme sistema processual informático, a apelação na ação originária (nº 2007.61.00.026903-3) foi julgada por este Tribunal. Assim, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este, prejudicado o presente:

"Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, bem como conhecer parcialmente da apelação, dando-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado."

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso.
Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040339-98.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.040339-5/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : INTERCAMP INTERAMERICANA DE COMPUTACAO LTDA
ADVOGADO : ANDRE LUIZ DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : ANTONIO MARCELO GUARIZO

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 95.05.13060-0 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato : Recurso Especial :

- a) *Aduzida violação ao art. 13, da Lei 8.620/93 - Matéria pacificada por meio do Recurso Repetitivo 1153119/MG, transitado em julgado - Prejudicialidade recursal*
b) *Condição de sócio a não traduzir responsabilidade tributária - Pacificação pretoriana por meio do Recurso Repetitivo nº 1101728/SP, com trânsito em julgado - Prejudicialidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 256/266, tirado do v. julgado, fls. 246/251, que inadmitiu o redirecionamento da execução aos sócios da empresa recorrida, por meio do qual sustenta a solidária responsabilidade dos sócios, nos termos do art. 13, da Lei 8.620/93. Defende, ainda, que a condição de sócios os vincula ao fato gerador da obrigação tributária, afirmando violados os artigos 134 e 135, do CTN.

Ausentes contrarrazões, fls. 278-verso.

É o relatório.

Ao início, constata-se já pacificado o debate ligado ao art. 13, da Lei 8.620/93, por meio do Recurso Repetitivo nº 1153119/MG, do E. Superior Tribunal de Justiça, transitado em julgado em 17/02/2011, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08. (STJ, REsp 1153119/MG, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, julgado em 24/11/2010, DJe 02/12/2010).

De igual forma, observa-se solucionada a questão relacionada à responsabilidade tributária decorrente da própria condição de sócio, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos nº 1101728/SP, transitado em julgado em 24/04/2009, deste teor :

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.
1. *A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que "a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco" (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).*
2. *É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (EREsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).*
3. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. (REsp 1101728/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/03/2009, DJe 23/03/2009)*

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

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

2008.03.00.040339-5/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : INTERCAMP INTERAMERICANA DE COMPUTACAO LTDA
ADVOGADO : ANDRE LUIZ DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : ANTONIO MARCELO GUARIZO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 95.05.13060-0 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato : Recurso Extraordinário - Suscitada sublinear declaração de inconstitucionalidade do art. 13, da Lei 8.620/93 - Dispositivo legal declarado inconstitucional pelo Pretório Excelso, nos autos do RE 562276, submetido à sistemática do art. 543-B, do CPC - Recorrente a não mais digladiar contra o entendimento consolidado (Oferta de defesa, neste caso, dispensada aos Procuradores da Fazenda Nacional) - Prejudicialidade recursal

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto pela União, a fls. 267/273, tirado do v. julgado, fls. 246/251, que inadmitiu o redirecionamento da execução aos sócios da empresa recorrida, por meio do qual defende, singularmente, ofensa ao art. 97, da Constituição Federal, afirmando ocorrida a sublinear declaração de inconstitucionalidade dos artigos 13, da Lei 8.620/93.

Ausentes contrarrazões, fls. 278-verso.

É o relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia a respeito da constitucionalidade do art. 13, da Lei 8.620/93, por meio do Recurso Extraordinário nº 562276, submetido à sistemática do art. 543-B, do CPC, pelo E. Supremo Tribunal Federal, assim ementado :

DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS.

- 1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário.*
- 2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128.*
- 3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente.*
- 4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (dritter Personne, terzo ou tercero) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz*

de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte.

5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a personalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade.

6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF. 7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor desconsideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição.

8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.

9. Recurso extraordinário da União desprovido.

10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC.

RE 562276, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 03/11/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-027 DIVULG 09-02-2011 PUBLIC 10-02-2011 EMENT VOL-02461-02 PP-00419 RDDT n. 187, 2011, p. 186-193 RT v. 100, n. 907, 2011, p. 428-442)

Demais disto, cumpre salientar-se que, conforme informação extraída do sítio eletrônico da Fazenda Nacional (em sua "lista de dispensa de contestar ou recorrer"), a firmada inconstitucionalidade do art. 13, da Lei 8.620/93, desde 15/12/2010, já não é objeto de contestação ou recurso por parte da PGFN, colhendo-se, ainda, da mencionada fonte, que a dispensa de defesa se deu antes mesmo do trânsito em julgado do v. acórdão, "em face de ausência de possibilidade de reversão do entendimento do STF, conforme definido pela CASTF, CRJ e PGA".

Nesta direção, extrai-se que a parte insurgente adequou-se ao quanto assentado pela Suprema Corte, não mais detendo interesse no debate lançado.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o Recurso Extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004016-60.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.004016-3/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : CANNONSHOES IND/ E COM/ DE CALCADOS LTDA e outro
: EDUARDO LUIZ DE ARAGAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 1999.61.82.011136-0 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: Recurso Especial :

a)[Tab]Violação aos arts. 134 e 135, do CTN - Condição de sócio a não traduzir responsabilidade tributária - Pacificação pretoriana por meio do Resp nº 1101728/SP, submetido ao rito previsto no art. 543-C -

Prejudicialidade recursal

b)[Tab]Responsabilidade do sócio - art. 13 Lei 8.620/93 - Recurso Repetitivo 1153119/MG - Prejudicialidade recursal

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 162/171, tirado do v. julgado, fls. 155/159, que negou provimento ao agravo previsto no § 1º do art. 557, do CPC, a fim de inadmitir o redirecionamento da execução fiscal ao sócio da recorrida, firmando incomprovada qualquer das hipóteses do art. 135, do CTN, porquanto a recorrente sequer demonstrou o exercício de gerência por aquele que busca responsabilizar.

Aduz a recorrente, sinteticamente, a pessoal responsabilidade do sócio, em virtude de sua vinculação, decorrente da própria condição de sócio, ao fato gerador da obrigação tributária, afirmando violados os artigos 134 e 135, do CTN. Alega, outrossim, sua pessoal e solidária responsabilidade, nos moldes do art. 13, da Lei 8.620/93, secundado pelo art. 124, do CTN.

Ausentes contrarrazões, fls. 172-verso.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a aduzida questão, relacionada à responsabilidade tributária decorrente da própria condição de sócio, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do Recurso Repetitivo nº 1101728/SP, do E. Superior Tribunal de Justiça, transitado em julgado em 24/04/2009, assim ementado :

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que "a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco" (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

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

(REsp 1101728/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/03/2009, DJe 23/03/2009)

De seu giro, verifica-se já pacificada a controvérsia a respeito da aplicação do art. 13, da Lei 8.620/93, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos nº 1153119/MG, do E. Superior Tribunal de Justiça, transitado em julgado em 17/02/2011, cuja ementa possui o seguinte teor :

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

(STJ, REsp 1153119/MG, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, julgado em 24/11/2010, DJe 02/12/2010).

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

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010890-61.2009.4.03.0000/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : PACIFIC MUDANCAS E SERVICOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2002.61.82.031866-6 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: Recurso Especial :

a)[Tab]Violação ao art. 535, do CPC - Rediscussão, descabimento - Inadmissibilidade recursal

b)[Tab]Inadimplemento defendido como suficiente causa para o redirecionamento da execução aos sócios - Tema objeto da Súmula 430/STJ e do Recurso Repetitivo nº 1101728/SP, transitado em julgado - Recurso prejudicado

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 117/124, tirado do v. julgado, fls. 113/115, que rejeitou os embargos declaratórios, a fim de inadmitir o redirecionamento da execução fiscal aos sócios da empresa executada.

Suscita a recorrente, preliminarmente, ofensa ao art. 535, do CPC, face à ausência de manifestação desta C. Corte acerca da dissolução irregular da executada. Defende, em mérito, que o inadimplemento de tributos enquadra-se no conceito de "infração legal", aduzindo violação aos arts. 124, II, 134, VII e 135, do CTN

Ausentes contrarrazões, fls. 126.

É o suficiente relatório.

Por primeiro, extrai-se que, sob o rótulo de violação ao artigo 535, CPC, lança o pólo recorrente alegações puramente com o tom de discutir os fatos da lide, assim improsperando o seu intento recursal :

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

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

(...)

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

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

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

(...)

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

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

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

para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu."

(AgRg no AgRg no REsp 1087647/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/09/2009, DJe 28/09/2009)

Insta salientar que, malgrado tenha o v. acórdão tratado a questão da dissolução irregular de maneira diversa à almejada pela recorrente, não há como reputá-lo omissis, haja vista a expressa sinalização do entendimento da Corte sobre o tema, consubstanciado no seguinte excerto, extraído de fls. 114, primeiro parágrafo : "O tema referente à dissolução irregular da empresa não tem relevância jurídica no caso concreto, em razão da ausência de prova sobre a existência de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

Assim, sem admissibilidade o recurso, no que toca à alegada violação ao art. 535, do CPC.

Por seu turno, constata-se já solucionada a controvérsia central, ligada à responsabilidade tributária decorrente do inadimplemento de tributos, por meio da Súmula 430, editada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor : "430. O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente".

De igual forma, firmou a Superior Instância, na oportunidade do julgamento do Recurso Repetitivo nº 1101728, transitado em julgado em 24/09/2009, a ausência de responsabilidade objetiva dos sócios pelo não-recolhimento de tributos :

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que "a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco" (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

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

(REsp 1101728/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/03/2009, DJe 23/03/2009)

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

Neste contexto, conclui-se pela inadmissibilidade recursal, quanto à invocada ofensa ao art. 535, do CPC, bem assim por sua prejudicialidade, no que toca à matéria de fundo, relativa à tributária responsabilidade decorrente do inadimplemento de tributos.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o Recurso Especial, na forma aqui estabelecida.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011746-25.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.011746-9/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ARTENA COZINHAS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.018803-3 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte que decidiu pela impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal à pessoa de sócio que se retirou da sociedade anteriormente à sua dissolução irregular.

Aduz a recorrente que o acórdão teria negado vigência e contrariado disposições insertas nos artigos 133, 135 do CTN; art. 4º V, da LEF; art. 10 do Decreto 3.708/19 e art. 50, 1.052 e 1.080 do CCB.

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

Decido.

Observados os pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal.

A questão vertida não mais comporta discepção, assente a orientação pretoriana no sentido de que a análise dos requisitos necessários ao redirecionamento da execução importa em reexame do conjunto fático-probatório, vedado em sede de recurso especial, *ex vi* da Súmula 07 do STJ.

Este entendimento, cristalizado no julgamento do AgReg no Agravo de Instrumento nº 1.265.124/SP, submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC e c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA N.º 07/STJ. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004.

2. In casu, consta da certidão do Oficial de Justiça (fl. 64): "lá encontrei um imóvel abandonado, parcialmente demolido. Indagando no vizinho (...) a mim declarou que a requerida havia se mudado e que desconhecida onde a mesma se encontrava, motivo pelo qual deixei de Citá-la. Em parecer proferido pela procuradoria estadual, consta (fls. 65 e 66, do e-STJ): "A executada foi dissolvida de forma irregular, encerrou suas atividades sem proceder à baixa nos órgãos competentes, deixando em aberto débitos para com o estado, conforme certidão do Sr. Oficial de Justiça." 3. Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa"

(Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006).

4. Desta sorte, a cognição acerca da ocorrência ou não da dissolução irregular ou de infração à lei ou estatuto pelos aludidos sócios importa no reexame do conjunto fático-probatório da causa, o que não se admite em sede de recurso especial (Súmula nº 07/STJ).

5. Aplicação do entendimento sedimentado na Súmula n. 83 do STJ, in verbis: "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

6. À luz da novel metodologia legal, publicado o acórdão do julgamento do recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do CPC, os demais recursos já distribuídos, fundados em idêntica controvérsia, deverão ser julgados pelo relator, nos termos do artigo 557, do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

7. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1265124/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/05/2010, DJe 25/05/2010)

Ademais de acordo com a jurisprudência consolidada, não se pode considerar a devolução de AR negativo como indício de dissolução irregular da sociedade, diante da ausência de fê pública de quem encarregado da função postal, diversamente do que ocorre com a certidão do oficial de justiça. Precedentes do STJ: REsp 1354658; REsp

1349123; AREsp 254936.

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

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, *ex vi* do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011746-25.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.011746-9/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ARTENA COZINHAS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.018803-3 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 102, inc. III, alínea "a", do permissivo constitucional contra aresto de órgão fracionário desta Corte, que decidiu pela impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal às pessoas dos sócios na espécie Sustenta a recorrente que o acórdão violou disposição inserta nos art. 97 bem como a Súmula Vinculante 10 da Constituição Federal pela inobservância da cláusula de reserva de plenário para afastar a incidência do art. 13 da Lei nº 8620/93.

Suscitada a repercussão geral da matéria vertida.

Sem contrarrazões.

Decido.

Observados os pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal.

Tenho que a pretensão recursal não merece trânsito.

No que pertine incidência do art. 13 da Lei nº 8.620/93, a questão vertida não mais comporta disceptação, em face da inconstitucionalidade do referido dispositivo declarada pelo pleno do C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 562.276/PR, Relatora Min. Ellen Gracie, processado pelo rito do art. 543-B cuja ementa assenta: *DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART. 146, III, DA CF. ART 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS.*

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

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de julho de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012570-81.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.012570-3/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : JOTS FERRAMENTARIA IND/ E COM/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.011098-9 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: Recurso Especial :

- a)[Tab] *Violação ao art. 535, do CPC - Rediscussão, descabimento - Inadmissibilidade recursal*
b)[Tab] *Interposição escorada nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional - Dissolução irregular da empresa - Angulação não prequestionada - Inadmissibilidade recursal*
c)[Tab] *Aduzida violação ao art. 13, da Lei 8.620/93 - Matéria pacificada por meio do Recurso Repetitivo 1153119/MG, transitado em julgado - Prejudicialidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 88/95, tirado do v. julgado, fls. 84/86, que rejeitou os embargos declaratórios, inadmitindo o redirecionamento da execução aos sócios da recorrida, por meio do qual suscita, preliminarmente, a existência de omissão ensejadora de nulidade do v. acórdão recorrido, ligada à ausência de manifestação, por esta C. Corte, acerca do art. 13, da Lei 8.620/93. Defende, em mérito, violação ao art. 134, VII e 135, I e III, do CTN, aduzindo a dissolução irregular da pessoa jurídica. Suscita, sobre a questão, a existência de dissenso pretoriano. Invoca, por derradeiro, a solidariedade prevista no art. 13, da Lei 8.620/93, secundado pelo art. 124, II, do CTN.

Ausentes contrarrazões, fls. 105.

É o relatório.

Por primeiro, extrai-se que, sob o rótulo de violação ao artigo 535, CPC, lança o pólo recorrente alegações puramente com o tom de discutir os fatos da lide, assim improsperando o seu intento recursal :

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

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

(...)

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

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

JURISPRUDENCIAL. EXAME PREJUDICADO.

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

(...)

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

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

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

(AgRg no AgRg no REsp 1087647/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/09/2009, DJe 28/09/2009)

Insta salientar, neste flanco, que a questão relacionada ao indigitado art. 13, da Lei 8.620/93, foi expressamente enfrentada pelo v. aresto atacado, consoante fls. 68-verso, verbis :

"O artigo 13, da Lei Federal nº 8.620/93, trouxe alterações que são dirigidas, exclusivamente, às Leis Federais nº 8.212 e 8.213, respectivamente, Plano de Custeio e de Benefícios da Previdência Social.

A matéria relativa à responsabilidade solidária dos sócios é objeto de jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça. Confira-se: (Precedente)

Lei ordinária ou Decreto não podem ampliar a responsabilidade tributária prevista no Código Tributário Nacional."

Assim, sem admissibilidade o recurso, quanto à afirmada violação ao art. 535, do CPC.

De seu giro, constata-se crucial falha construtiva, consistente na falta de prequestionamento da questão referente à dissolução irregular da empresa, ponto sobre o qual não tratou a C. Corte.

Destaque-se, neste particular, que, por meio dos embargos declaratórios manejados a fls. 72/77, a recorrente buscava, a uma, ter conhecimento do teor do v. voto vencido e, a duas, prequestionar a tese segundo a qual os sócios seriam responsáveis, pois "ostentavam tal condição quando do vencimento do tributo, como demonstrado nos autos" (fls. 75).

Logo, sem admissibilidade o debate voltado à dissolução irregular da empresa, na dicção da v. Súmula 282, do E. STF, deste teor : "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada".

Deste sentir, o v. entendimento da Superior Instância :

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. NECESSIDADE DE PROVA DE ATUAÇÃO DOLOSA OU CULPOSA. ART. 135, III, CTN. NÃO COMPROVAÇÃO.

1. Em nenhum momento a Corte local apreciou a questão relativa ao redirecionamento da execução sob o fundamento da dissolução irregular da empresa, razão pela qual esse tema carece de prequestionamento e não pode ser apreciado no STJ.

(...)

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 16.813/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 16/09/2011)

Assim, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela, sepultando-se, por tal motivo, a invocada divergência jurisprudencial, conforme entendimento exarado pelo E. STJ :

AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - AÇÃO INDENIZATÓRIA - ANÁLISE DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL PELO STJ - IMPOSSIBILIDADE - ART. 200 DO CC - SÚMULA 211/STJ - NECESSIDADE DE PREQUESTIONAMENTO, TAMBÉM PELA ALÍNEA "C" DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL - RECURSO IMPROVIDO.

(AgRg no REsp 1225117/MT, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/11/2012, DJe 13/11/2012)

Do julgado acima coligido extrai-se relevante excerto, a seguir transcrito : "Não há como constatar divergência jurisprudencial entre tribunais sobre determinada questão federal, se o acórdão recorrido sequer chegou a emitir juízo acerca da matéria suscitada".

Por conseguinte, observa-se já solucionada a questão relativa ao art. 13, da Lei 8.620/93, por meio do Recurso Repetitivo nº 1153119/MG, do E. Superior Tribunal de Justiça, transitado em julgado em 17/02/2011, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08. (STJ, REsp 1153119/MG, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, julgado em 24/11/2010, DJe 02/12/2010).

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

Neste contexto, conclui-se pela prejudicialidade recursal, no que toca à defendida solidariedade tributária, prevista no art. 13, da Lei 8.620/93, bem assim por sua inadmissibilidade, quanto ao mais.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o Recurso Especial, na forma aqui estabelecida.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012590-72.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.012590-9/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : DRAGADOS TELECOMUNICACOES DYCTEL BRASIL LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2003.61.82.071529-5 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: Recurso Especial :

a)[Tab]Violação ao art. 535, do CPC - Rediscussão, descabimento - Inadmissibilidade recursal

b)[Tab]Inadimplemento defendido como suficiente causa para o redirecionamento da execução aos sócios - Tema objeto da Súmula 430/STJ e do Recurso Repetitivo nº 1101728/SP, transitado em julgado - Recurso prejudicado

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 141/148, tirado do v. julgado, fls. 137/139, que rejeitou os embargos declaratórios, a fim de inadmitir o redirecionamento da execução fiscal aos sócios da empresa executada.

Suscita a recorrente, preliminarmente, ofensa ao art. 535, do CPC, face à ausência de manifestação desta C. Corte acerca da dissolução irregular da executada. Defende, em mérito, que o inadimplemento de tributos enquadra-se no conceito de "infração legal", aduzindo violação aos arts. 124, II, 134, VII e 135, do CTN

Ausentes contrarrazões, fls. 126.

É o suficiente relatório.

Por primeiro, extrai-se que, sob o rótulo de violação ao artigo 535, CPC, lança o pólo recorrente alegações puramente com o tom de discutir os fatos da lide, assim improsperando o seu intento recursal :

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

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

(...)

(AgRg nos EDcl no Ag 1394558/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em

09/08/2011, DJe 16/08/2011)

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

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

(...)

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

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

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

(AgRg no AgRg no REsp 1087647/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/09/2009, DJe 28/09/2009)

Insta salientar que, malgrado tenha o v. acórdão tratado a questão da dissolução irregular de maneira diversa à almejada pela recorrente, não há como reputá-lo omissivo, haja vista a expressa sinalização do entendimento da Corte sobre o tema, consubstanciado no seguinte excerto, extraído de fls. 138, primeiro parágrafo : "O tema referente à dissolução irregular da empresa não tem relevância jurídica no caso concreto, em razão da ausência de prova sobre a existência de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

Assim, sem admissibilidade o recurso, no que toca à alegada violação ao art. 535, do CPC.

Por seu turno, constata-se já solucionada a controvérsia central, ligada à responsabilidade tributária decorrente do inadimplemento de tributos, por meio da Súmula 430, editada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor :

"430. O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente".

De igual forma, firmou a Superior Instância, na oportunidade do julgamento do Recurso Repetitivo nº 1101728, transitado em julgado em 24/09/2009, a ausência de responsabilidade objetiva dos sócios pelo não-recolhimento de tributos :

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que "a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco" (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (EREsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

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

(REsp 1101728/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/03/2009, DJe 23/03/2009)

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

Neste contexto, conclui-se pela inadmissibilidade recursal, quanto à invocada ofensa ao art. 535, do CPC, bem assim por sua prejudicialidade, no que toca à matéria de fundo, relativa à responsabilidade decorrente do inadimplemento de tributos.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o Recurso Especial, na forma aqui estabelecida.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013039-30.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.013039-5/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : VALENTIM E PESSOA LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.006954-4 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato : Recurso Especial :

a)[Tab]Violação ao art. 535, do CPC - Rediscussão, descabimento - Inadmissibilidade

b)[Tab]Responsabilidade do sócio - art. 13 Lei 8.620/93 - Recurso Repetitivo 1153119/MG - Prejudicialidade recursal

c)[Tab]Solidariedade prevista no Decreto-Lei 1.736/79 - Debate já remetido ao E. STJ - Identidade de mérito - Sobrestamento

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 159/172, tirado do v. julgado, fls. 154/156, que rejeitou os embargos declaratórios, interpostos, por sua vez, em relação ao v. acórdão de fls. 141/144, que, negando provimento ao Agravo de Instrumento, inadmitiu o redirecionamento da execução fiscal aos sócios da empresa recorrida, firmando incomprovada qualquer das hipóteses previstas no art. 135, do CTN, tampouco a dissolução irregular da empresa.

Suscita a recorrente, preliminarmente, a existência de omissão ensejadora de nulidade do v. aresto recorrido, ligada à ausência de manifestação, pela C. Corte, acerca da aplicação do art. 124, II, do CTN, combinado com os arts. 13, da Lei 8.620/93 e 8º, do Decreto-Lei 1.736/79. Defende, em mérito, a solidária responsabilidade dos sócios da empresa, a teor, por um lado, do art. 13, da Lei 8.620/93, e, por outro, do art. 8º, do Decreto-Lei 1.736/79 c.c. 270, do Decreto 3.000/99.

Ausentes contrarrazões, fls. 190.

É o suficiente relatório.

Por primeiro, infere-se que, sob o rótulo de violação ao artigo 535, CPC, lança o pólo recorrente alegações puramente com o tom de discutir os fatos da lide, assim improsperando o seu intento recursal :

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

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

(...)

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

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

1. Não cabe falar em ofensa aos arts. 458, inciso II; e 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil quando o

Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão colocada nos autos.

(...)

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

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

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

(AgRg no AgRg no REsp 1087647/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/09/2009, DJe 28/09/2009)

Por seu turno, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionado o debate relativo ao art. 13, da Lei 8.620/93, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do Resp nº 1153119/MG, transitado em julgado em 17/02/2011, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

(STJ, REsp 1153119/MG, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, julgado em 24/11/2010, DJe 02/12/2010).

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

De seu giro, quanto à solidariedade prevista no artigo 8º, do Decreto-Lei 1.736/79, oferece o presente feito repetitividade de questões em suficiente identidade, sendo que já enviado outro feito a seu exame (autos nº 2010.03.00.002756-2), assim se impondo o sobrestamento deste recurso, em mesma linha interposto, nos termos do § 1º, do art. 543-C, CPC : "Responsabilidade do sócio - solidariedade prevista no Decreto-Lei 1.736/79 - remessa recursal ao E. STJ".

Neste contexto, conclui-se pela inadmissibilidade recursal, quanto à preliminar arguida, por sua prejudicialidade, quanto à suscitada violação ao art. 13, da Lei 8.620/93, bem assim por seu sobrestamento, quanto ao debate ligado à solidária responsabilidade dos sócios pelo crédito do IPI, com fulcro no art. 8º, do Decreto-Lei 1.736/79.

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

São Paulo, 21 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013039-30.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.013039-5/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : VALENTIM E PESSOA LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.006954-4 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: Recurso Extraordinário :

a)[Tab]Aduzida violação aos arts. 5º, LV e 93, IX, da Constituição Federal - Ofensa reflexa - Inadmissibilidade recursal

b)[Tab]Suscitada sublinear declaração de inconstitucionalidade do art. 13, da Lei 8.620/93 - Dispositivo legal declarado inconstitucional pelo Pretório Excelso, por meio do RE 562276, submetido à sistemática do art. 543-B, do CPC - Prejudicialidade recursal

c)[Tab]Aduzida sublinear declaração de inconstitucionalidade do art. 8º, do Decreto -Lei 1.736/79 c.c. art. 270,

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto pela União, a fls. 173/188, tirado do v. julgado, fls. 154/156, que rejeitou os embargos declaratórios, interpostos, por sua vez, em relação ao v. acórdão de fls. 141/144, que, negando provimento ao Agravo de Instrumento, inadmitiu o redirecionamento da execução fiscal aos sócios da empresa recorrida.

Suscita a recorrente, preliminarmente, violação aos arts. 5º, LV e 93, IX, da Constituição, aduzindo que a rejeição de seus aclaratórios redundou em negativa de prestação jurisdicional. Defende, em mérito, ofensa aos arts. 97 e 146, III, "b", da Constituição Federal, afirmando ocorrida a sublinear declaração de inconstitucionalidade dos artigos 13, da Lei 8.692/93 e 8, do Decreto-Lei 1.736/79 c.c. 270, parágrafo único, do Decreto 3.000/99.

Ausentes contrarrazões, fls. 190.

É o suficiente relatório.

Por primeiro, no que toca ao alegado malferimento aos arts. 5º, LV e 93, IX, da Carta Política, constata-se a presença de crucial falha construtiva, incontornável.

De fato, volta-se a recorrente contra suposta afronta ao Texto Constitucional que, se ocorrida, seria indireta, reflexa, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nessa linha, o entendimento do Pretório Excelso :

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ALEGADA OFENSA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. OFENSA INDIRETA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Esta Corte firmou orientação no sentido de ser inadmissível, em regra, a interposição de recurso extraordinário para discutir matéria relacionada à ofensa aos princípios constitucionais do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, quando a verificação dessa alegação depender de exame prévio de legislação infraconstitucional, por configurar situação de ofensa reflexa ao texto constitucional. II - Agravo regimental improvido.

(ARE 684130 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 28/08/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-182 DIVULG 14-09-2012 PUBLIC 17-09-2012)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. OFENSA REFLEXA. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE.

1. A jurisdição foi prestada pelo Tribunal de origem mediante decisão suficientemente motivada.

2. A afronta aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, quando depende, para ser reconhecida como tal, da análise de normas infraconstitucionais, configura apenas ofensa indireta ou reflexa à Constituição da República.

3. Inadmissível, em recurso extraordinário, o reexame da legislação infraconstitucional e das provas dos autos. Incidência das Súmulas nºs 636 e 279/STF.

4. Agravo regimental não provido.

(ARE 683758 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/09/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-186 DIVULG 20-09-2012 PUBLIC 21-09-2012)

Logo, sem admissibilidade o recurso, neste particular.

De seu giro, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia a respeito da constitucionalidade do art. 13, da Lei 8.620/93, por meio do Recurso Extraordinário nº 562276, submetido à sistemática do art. 543-B, do CPC, pelo E. Supremo Tribunal Federal, assim ementado :

DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS.

1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário.

2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128.

3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de

responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente.

4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (*dritter Person*e, *terzo* ou *tercero*) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte.

5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a personalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade.

6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF.

7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor descon sideração *ex lege* e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição.

8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.

9. Recurso extraordinário da União desprovido.

10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC.

RE 562276, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 03/11/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-027 DIVULG 09-02-2011 PUBLIC 10-02-2011 EMENT VOL-02461-02 PP-00419 RDDT n. 187, 2011, p. 186-193 RT v. 100, n. 907, 2011, p. 428-442)

Demais disto, cumpre salientar-se que, conforme informação extraída do sítio eletrônico da Fazenda Nacional (em sua "lista de dispensa de contestar ou recorrer"), a prolatada inconstitucionalidade do art. 13, da Lei 8.620/93, desde 15/12/2010, já não é objeto de contestação ou recurso por parte da PGFN, colhendo-se, ainda, da mencionada fonte, que a dispensa de defesa se deu antes mesmo do trânsito em julgado do v. acórdão, "em face de ausência de possibilidade de reversão do entendimento do STF, conforme definido pela CASTF, CRJ e PGA". Nesta direção, conclui-se que a parte insurgente adequou-se ao quanto assentado pela Suprema Corte, não mais detendo interesse no debate lançado.

Por derradeiro, constata-se já solucionada a controvérsia a respeito da reserva de plenário, quanto à suscitada declaração de inconstitucionalidade do art. 8º, do Decreto-Lei 1.736/79 c.c. Decreto 3.000/99 - não transgredida, na espécie, conforme cristalino de fls. 141/144 e 154/156 - por meio da Súmula Vinculante n.º 10, da Suprema Corte, deste teor :

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

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

Neste contexto, conclui-se pela inadmissibilidade recursal, quanto à afirmada ofensa aos arts. 5º LV e 93, IX, da CF, bem assim por sua prejudicialidade, quanto ao mais.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o Recurso Extraordinário, na forma aqui estatuída.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

2009.03.00.013969-6/SP

AGRAVANTE : RESTAURANTE LE COQ HARDY LTDA
ADVOGADO : ANTONIO MARIO PINHEIRO SOBREIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : VICENZON ONDEI e outros
: PATRICIA ONDEI
: MARGARIDA MORMILLO ONDEI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2000.61.82.020776-8 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato : Recurso Especial privado - ausência de recolhimento da multa prevista no artigo 538 do CPC - não conhecimento

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls 208/219, tirado do v. julgado, aduzindo especificamente violação ao artigo 668 do CPC, a fim de que seja anulada a multa aplicada, uma vez que inexistente caráter protelatório dos embargos declaratórios opostos e, assim, seja preservado "o direito ao exercício legal de ver o bem dado anteriormente em garantia, ser substituído por outro de igual valor".

É o suficiente relatório.

A ementa do acórdão afirma (fls 184/190):

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU PEDIDO DE SUBSTITUIÇÃO DE PENHORA POR NÃO TEREM SIDO OBSERVADAS AS CONDIÇÕES ESTABELECIDAS NO ARTIGO 668 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AS RAZÕES DA MINUTA NÃO ATACAM O FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA - AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A pretensão da executada de substituição de bem penhorado foi indeferida com fundamento na inobservância das condições estabelecidas no artigo 668 do Código de Processo Civil, sendo esta a interlocutória recorrida.

2. As razões da minuta não atacam o fundamento da decisão agravada, uma vez que a agravante limita-se a afirmar que faz jus à substituição em razão do perecimento do bem, nada esclarecendo sobre o atendimento dos ditames do artigo 668 do Código de Processo Civil.

3. Cobia à agravante demonstrar o equívoco da decisão agravada através da impugnação específica do fundamento adotado.

4. Ainda, a argumentação acerca do perecimento do bem penhorado que a executada pretende substituir sequer foi deduzida em primeiro grau de jurisdição.

5. Não há erro na decisão monocrática do Relator proferida nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, pois o recurso é manifestamente improcedente.

6. Agravo legal improvido.

A ementa dos embargos de declaração dispõe (fls 201/204):

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios

elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. O v. acórdão tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. O acórdão é claro ao afirmar que "a pretensão da executada de substituição de bem penhorado foi indeferida com fundamento na inobservância das condições estabelecidas no artigo 668 do Código de Processo Civil" (item 1) e que "as razões da minuta não atacam o fundamento da decisão agravada, uma vez que a agravante limita-se a afirmar que faz jus à substituição em razão do perecimento do bem, nada esclarecendo sobre o atendimento dos ditames do artigo 668 do Código de Processo Civil" (item 2).

4. Enfim, sendo os embargos de declaração meramente protelatórios, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé".

5. Embargos de declaração a que se nega provimento, com aplicação de multa.

Verifica-se que o acórdão dos aclaratórios aplicou multa de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil (fl. 203) e, em consequência, a interposição de qualquer outro recurso restou condicionada ao prévio depósito da respectiva quantia. No caso concreto, quando da interposição do recurso especial, não houve a comprovação do recolhimento do valor relativo à multa aplicada. Confira-se a orientação do Colendo Superior Tribunal de Justiça, a respeito do tema em pauta:

PROCESSUAL CIVIL. APLICAÇÃO DE MULTA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

CONDICIONAMENTO DE DEPÓSITO DO VALOR DA MULTA IMPOSTA.

DESCUMPRIMENTO. AGRAVO INTERNO NÃO CONHECIDO.

I - Havendo a aplicação da multa prevista no art. 538, parágrafo único do Código de Processo Civil com a condição de depósito do valor para a interposição de qualquer outro recurso, o não recolhimento da multa enseja o não conhecimento do recurso subsequente. Precedentes.

II - Agravo regimental não conhecido.

(AgRg nos EAgr 1310645/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, CORTE ESPECIAL, julgado em 15/05/2013, DJe 28/05/2013)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROPÓSITO MANIFESTAMENTE PROTELATÓRIO. MULTA. REITERAÇÃO. AUSÊNCIA DE PRÉVIO RECOLHIMENTO DE PENALIDADE INCIDENTE SOBRE VALOR ATUALIZADO DA CAUSA. EMBARGOS NÃO CONHECIDOS.

1. A ausência de recolhimento de multa imposta em virtude da reiterada oposição de embargos de declaração manifestamente protelatórios obsta o conhecimento do novo recurso, a teor do art.

538, parágrafo único, segunda parte, do CPC.

2. Embargos de declaração não conhecidos, com baixa imediata dos autos, independentemente do trânsito em julgado.

(EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no AREsp 66.916/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 14/08/2012)

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

[Tab] Intime-se.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021226-27.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.021226-0/SP

AGRAVANTE : CARLOS EDUARDO BORGES DUTRA

ADVOGADO : FRANCISCO XAVIER AMARAL

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : SPEE INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : ANDRE RODRIGUES DA SILVA
PARTE RE' : AROLDO FERREIRA OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2003.61.82.008105-1 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato : Honorários advocatícios - Princípio da causalidade - RESP fazendário prejudicado, diante do RR 1111002 que no mérito lhe é desfavorável

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, fls. 186/194, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa ao artigo 26, LEF, pois o pagamento de honorários impõe a saída de recursos dos cofres públicos, por tal motivo presente norma a regular a questão.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 200/217.

É o suficiente relatório.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Com efeito, presente causalidade fazendária à demanda, tanto que sua peça apenas tem apego formal ao princípio da legalidade envolvendo o artigo 26, LEF, em nenhum momento evidenciando não deu causa ao injusto

ajuizamento da cobrança em face do recorrido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028405-12.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.028405-2/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : CARTONAGEM RIO PRETO LTDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO BRUNO POLOTTO e outro
AGRAVADO : HUANG PO HSI e outro
: SONY HUANG SHIE SHENG
ADVOGADO : FERNANDA REGINA VAZ e outro
AGRAVADO : JORGE DE CASTRO FERRAZ SOBRINHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 98.07.04943-1 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Extrato: Recurso Especial :

a)[Tab]Solidariedade prevista no art. 13, da Lei 8.620/93 - Pacificação pretoriana por meio do Recurso Repetitivo 1153119/MG - Prejudicialidade

b)[Tab]Responsabilidade tributária - Ausência de impugnação ao fundamento central do v. acórdão recorrido (retirada dos sócios em momento anterior à suposta dissolução irregular) - Súmula 283/STF - Inadmissibilidade

c)[Tab]Dissenso jurisprudencial a não atender aos seus capitais requisitos formais - Inadmissibilidade recursal

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 331/338, em face de Cartonagem Rio Preto Ltda. e outros, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 326/329, que rejeitou os embargos declaratórios, interpostos, por sua vez, em relação ao v. acórdão de fls. 313/317, que deu parcial provimento ao Agravo de Instrumento, para autorizar o redirecionamento da execução fiscal tão-somente ao sócio Jorge de Castro Ferraz Sobrinho.

Suscita a recorrente, preliminarmente, a existência de omissão ensejadora de nulidade do v. aresto recorrido, ligada à ausência de manifestação, pela C. Corte, acerca do art. 13, da Lei 8.620/93. Sustenta a recorrente, sinteticamente, estar comprovada a dissolução irregular da executada, circunstância que autoriza o redirecionamento da execução fiscal aos sócios, suscitando, sobre a questão, a existência de dissenso pretoriano. Defende, ainda, aplicar-se ao caso a regra de solidariedade estatuída pelo art. 13, da Lei 8.620/93, secundado pelo art. 124, II, do CTN.

Apresentadas contrarrazões, fls. 357/364, sem preliminares.

É o suficiente relatório.

Por primeiro, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia a respeito da aplicação do art. 13, da Lei 8.620/93, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do Resp nº 1153119/MG, do E. Superior Tribunal de Justiça, transitado em julgado em 17/02/2011, deste teor:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA

SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

(STJ, REsp 1153119/MG, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, julgado em 24/11/2010, DJe 02/12/2010).

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto, tanto em sua angulação preliminar (violação ao art. 535, do CPC), quanto à inserção meritória.

Por seu turno, constata-se não comportar o presente recurso admissão quanto à aduzida dissolução irregular da empresa, pela falta de impugnação específica ao fundamental central do recurso.

In casu, o v. acórdão foi enfático ao estabelecer que a execução fiscal não poderia ser redirecionada aos os sócios Sony Huang Shie Shieng e Huang Po Hsi, pontualmente claramente a razão desta vedação, qual seja, a retirada de referidos entes do quadro societário em momento anterior à suposta dissolução irregular.

Para melhor compreensão do fundamento apontado, traz-se à colação o seguinte excerto, extraído do v. voto hostilizado, fls. 315-verso, verbis :

"In casu, o sócios Sony Huang Shie Shieng e Huang Po Hsi, cuja inclusão requer o agravante, retiraram-se da sociedade e transferiram suas cotas para terceiros, conforme alterações contratuais registradas na JUCESP (fls. 245/246).

Destarte, ante o fato de os sócios Sony Huang Shie Shieng e Huang Po Hsi, a cuja inclusão visa o agravante, não mais integrarem a sociedade na ocasião da dissolução irregular da sociedade, como também em razão de inexistir indícios de que à época do fato gerador da obrigação tributária agiram com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos da sociedade, entendo que não se justifica manutenção deles no pólo passivo do executivo fiscal pelos seguintes motivos: por primeiro, em razão de que o simples inadimplemento não caracteriza infração à lei e; por segundo, em razão do fato de ter sido incluído o sócio Jorge de Castro Ferraz Sobrinho - o qual integra a sociedade até a presente data e, a princípio, possui legitimidade para representá-la." Como se vê, o v. aresto recorrido não foi atacado em seu ponto nodal, ligado à ausência de responsabilidade dos sócios retirantes, em contexto de incomprovada prática de atos com excesso de poderes ao tempo do fato gerador, o que acarreta a incidência da v. Súmula 283/STF :

283. É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles.

Em movimento derradeiro, finque-se que a admissão de Recurso Especial, segundo o permissivo do artigo 105, inciso III, alínea c, da Constituição Federal, tem seu regramento fixado pelo parágrafo único, artigo 541, CPC, corroborado pelo artigo 255 do Regimento Interno do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

Art. 541, parágrafo único, CPC:

"Art. 541. (...)

Parágrafo único. Quando o recurso fundar-se em dissídio jurisprudencial, o recorrente fará a prova da divergência mediante certidão, cópia autenticada ou pela citação do repositório de jurisprudência, oficial ou credenciado, inclusive em mídia eletrônica, em que tiver sido publicada a decisão divergente, ou ainda pela reprodução de julgado disponível na internet, com indicação da respectiva fonte, mencionando, em qualquer caso, as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados."

- Art. 255, RI-STJ

"Art. 255. O recurso especial será interposto na forma e no prazo estabelecido na legislação processual vigente, e recebido no efeito devolutivo.

§ 1º A comprovação de divergência, nos casos de recursos fundados na alínea c do inciso III do art. 105 da Constituição, será feita:

a) por certidões ou cópias autenticadas dos acórdãos apontados divergentes, permitida a declaração de autenticidade do próprio advogado, sob sua responsabilidade pessoal;

b) pela citação de repositório oficial, autorizado ou credenciado, em que os mesmos se achem publicados.

§ 2º Em qualquer caso, o recorrente deverá transcrever os trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados.

(...)"

In casu, não se encontra demonstrado o alegado dissenso, pois o recorrente deixou de realizar o cotejo analítico entre eventuais teses tidas por divergentes, por intermédio da indicação das circunstâncias que pudessem identificá-las ou assemelhá-las, não revelando suficiência a mera transcrição de ementa (fls. 337/338), como consigna o E. STJ :

AGRAVO REGIMENTAL. RECLAMAÇÃO. RESOLUÇÃO N. 12/2009/STJ. ACÓRDÃO DE TURMA RECURSAL DE JUIZADO ESPECIAL ESTADUAL. AUSÊNCIA DO INDISPENSÁVEL COTEJO ANALÍTICO. CRIME AMBIENTAL. PESSOA JURÍDICA. TRANCAMENTO DA AÇÃO.

1. A mera transcrição de ementas ou de trechos do acórdão paradigma é insuficiente à demonstração do dissídio jurisprudencial, sendo necessário o cotejo analítico das teses divergentes, nos moldes do arts. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil e 255, § 2º, do RISTJ.

(...)

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg na Rcl 7.222/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 22/08/2012, DJe 11/09/2012)

Assim, igualmente inadmitido o recurso, quanto ao dissenso suscitado.

Neste contexto, quanto à alegada responsabilidade dos sócios, em virtude da dissolução irregular da empresa, bem assim ao suscitado dissenso jurisprudencial, conclui-se pela inadmissibilidade recursal e, no que toca à solidariedade prevista no art. 13, da Lei 8.620/93, invocada preliminar e meritoriamente, impõe-se julgar prejudicado o recurso em questão.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o Recurso Especial, na forma aqui estatuída.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032804-84.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.032804-3/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : LIMPADORA COLUMBIA E COM/ DE PRODUTOS DE LIMPEZA LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.005636-7 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato : Recurso Especial :

a)[Tab]Inovação em sede de Recurso Especial (insolvência civil da executada - art. 955, CCB) - Não-conhecimento do recurso;

b)[Tab]Condição de sócio a não traduzir responsabilidade tributária - Pacificação pretoriana por meio do Resp nº 1101728/SP, submetido ao rito previsto no art. 543-C, e da v. Súmula 430/STJ - Prejudicialidade recursal

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 216/227, em face de Limpadora Columbia e Com. De Produtos de Limpeza LTda. ME, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 211/214, que negou provimento ao Agravo de Instrumento, a fim de inadmitir o redirecionamento da execução fiscal aos sócios da empresa recorrida, firmando incomprovada qualquer das hipóteses previstas no art. 135, do CTN, tampouco a dissolução irregular da executada.

Alega a recorrente, em suma, que o estado de insolvência civil da executada, a teor do art. 955, do CCB, equiparase à sua dissolução irregular. Defende, outrossim, a vinculação dos responsáveis pela empresa, por força da condição de sócios, ao fato gerador da obrigação tributária, afirmando violados os artigos 134 e 135, do CTN.

Ausentes contrarrazões, fls. 229.

É o relatório.

Ao início, flagra-se introduzir a recorrente debate patentemente inovador, relativo ao estado de insolvência civil da executada, arrimado no art. 955, do CCB, normativo em nenhuma outra oportunidade invocado nestes autos. Desse modo, refugindo o debate recursal ao teor das alegações do Poder Público aos autos, deste tecnicamente sequer se poderá conhecer, sob efeito até de indevida supressão de jurisdição, dogma este somente excepcionável na medida da própria legalidade processual, este o grande vetor a todo o sistema processual.

Logo, impossibilitado fica o conhecimento do Especial Recurso, neste flanco, pois a cuidar de tema não discutido perante o foro adequado e no momento oportuno :

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

(...)

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

5. *Agravo regimental desprovido.*

(AgRg no REsp 809856/PR, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 16/02/2012, DJe 02/03/2012)

Por seu turno, constata-se já solucionado o debate voltado à pessoal responsabilização do sócio, decorrente, exclusivamente, da condição de administrador da empresa, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do Resp nº 1101728/SP e da v. Súmula 430, do E. STJ :

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

1. *A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que "a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco" (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).*

2. *É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).*

3. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

(REsp 1101728/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/03/2009, DJe 23/03/2009)

430. *O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente.*

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

Neste contexto, quanto à aduzida insolvência civil da executada, conclui-se pelo não-conhecimento do recurso e, com relação à responsabilização decorrente da própria condição de sócios, impõe-se julgar prejudicado o recurso em questão.

Ante o exposto, no que conhecido, **JULGO PREJUDICADO** o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033487-24.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.033487-0/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : REAL INSTRUMENTOS MUSICAIS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.008478-8 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato : Recurso Especial :

a)[Tab]Inovação em sede de Recurso Especial (insolvência civil da executada - art. 955, CCB) - Não-conhecimento do recurso;

b)[Tab]Inadimplemento defendido como suficiente causa para inclusão do sócio-gerente - Tema objeto da Súmula 430, E. STJ - Recurso prejudicado

c)[Tab]Responsabilidade do sócio - art. 13 Lei 8.620/93 - Recurso Repetitivo 1153119/MG - Recurso Especial prejudicado

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 180/195, em face de Real Instrumentos Musicais Ltda., tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 174/177, que negou provimento ao Agravo de Instrumento, a fim de inadmitir o redirecionamento da execução fiscal aos sócios da empresa recorrida, firmando incomprovada qualquer das hipóteses previstas no art. 135, do CTN, tampouco a dissolução irregular da executada.

Alega a recorrente, em suma, que o estado de insolvência civil da executada, a teor do art. 955, do CCB, equiparase à sua dissolução irregular. Defende, outrossim, que o inadimplemento de tributos enseja a responsabilização dos sócios. Invoca, por derradeiro, a regra de solidariedade prevista nos artigos 13, da Lei 8.620/93 e 124, II, do CTN, que reputa violados, anotando que a revogação do apontado não pode gerar efeitos retroativos.

Ausentes contrarrazões, fls. 197.

É o relatório.

Ao início, flagra-se introduzir a recorrente debate patentemente inovador, relativo ao estado de insolvência civil da executada, arrimado no art. 955 c.c. 596, § 1º, ambos do CCB, normativos em nenhuma outra oportunidade invocados nestes autos.

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

Logo, impossibilitado fica o conhecimento do Especial Recurso, neste vetor, pois a cuidar de tema não discutido perante o foro adequado e no momento oportuno :

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

(...)

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

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 809856/PR, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 16/02/2012, DJe 02/03/2012)

Por seu turno, constata-se já solucionada a controvérsia ligada à responsabilidade tributária oriunda do inadimplemento de tributos, por meio da Súmula 430, editada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor :

"430. O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente"

Por igual, constata-se já solucionada a controvérsia a respeito da aplicação do art. 13, da Lei 8.620/93, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

(STJ, REsp 1153119/MG, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, julgado em 24/11/2010, DJe 02/12/2010).

Ademais, não se sustenta o argumento fazendário de que o dispositivo declarado inconstitucional deve incidir à causa, porquanto ajuizada ao tempo em que ainda vigorava, posto que fulminado, pelo Pretório Excelso, desde sua gênese, por padecer de mácula inafastável, ligada ao trato de matéria, por meio de lei ordinária, reservada ao molde complementar. Assim, a declaração de inconstitucionalidade extirpa a norma do universo jurídico, não havendo lugar ou tempo, então, em que possa incidir.

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

desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.
Neste contexto, quanto à aduzida insolvência civil da executada, conclui-se pelo não-conhecimento do recurso e, quanto ao mais, impõe-se julgar prejudicado o recurso em questão.
Ante o exposto, no que conhecido, **JULGO PREJUDICADO** o Recurso Especial.
Intimem-se.
São Paulo, 28 de maio de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034374-08.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.034374-3/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : VIP NETSYSTEM INFORMATICA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.005646-0 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte que inadmitiu o redirecionamento da execução fiscal ao ex-sócio da executada, fundamentando que sua retirada se verificou em data anterior à dos indícios da irregular dissolução da sociedade.

Sustenta a recorrente, sob alegação de malferimento aos arts. 4º, V, da Lei 6.830/80, 133 e 135, do CTN, 10, do Decreto 3.708/19 e 50, 1.052, 1.080 do CCB, a possibilidade de se responsabilizar o sócio, sustentando a irrelevância jurídica do fato deste não haver engendrado a dissolução irregular.

De início, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença de crucial falha construtiva, incontornável, consistente na falta de prequestionamento dos arts. 4º, V, da Lei 6.830/80, 133, do CTN, 10, do Decreto 3.708/19 e 50, 1.052, 1.080 do CCB, tendo-se em vista que esta C. Corte não tratou de enfocados normativos, conseqüentemente indevida a incursão da Superior Instância a respeito, destacando-se que o polo fazendário não interpôs embargos declaratórios.

Logo, incide na a v. súmula 211/E. STJ, deste teor :

211. Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo.

Por seu turno, o cerne recursal, observado sob a ótica do art. 135, do CTN, consubstancia-se em debate acerca da pessoal responsabilização do sócio, que, apesar de exercer a gerência da empresa devedora na época do fato tributário, dela regularmente se afastou, consoante registro na Junta Comercial, em data anterior ao fechamento irregular da empresa, consoante fls. 27 e 59.

Nesse ínterim, destaque-se oferecer o presente feito repetitividade de questões em suficiente identidade, sendo que já enviados previamente feitos a seu exame ("i.e.", autos 0038184-54.2010.4.03.0000, 0010958-40.2011.4.03.0000 e 0004460-25.2011.4.03.0000), assim se impondo o sobrestamento a este recurso, em mesma linha interposto, nos termos do § 1º, do art. 543-C, CPC : "*Recurso Especial - Responsabilidade do sócio - Debate acerca da pessoal responsabilização do sócio afastado, que, ao tempo do fato tributário, exerceu a gerência da empresa - Remessa recursal*".

Neste contexto, quanto aos dispositivos legais não prequestionados, conclui-se pela inadmissibilidade recursal e, quanto à matéria de fundo, ligada à possibilidade de responsabilizar o sócio retirante, é de se sobrestar o recurso em questão.

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

São Paulo, 22 de julho de 2013.
Salette Nascimento

Vice-Presidente

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034374-08.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.034374-3/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : VIP NETSYSTEM INFORMATICA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.005646-0 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 102, inc. III, alínea "a", do permissivo constitucional contra aresto de órgão fracionário desta Corte, que decidiu pela impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal às pessoas dos sócios na espécie Sustenta a recorrente que o acórdão violou disposição inserta nos art. 97 bem como a Súmula Vinculante 10 da Constituição Federal pela inobservância da cláusula de reserva de plenário para afastar a incidência do art. 13 da Lei nº 8620/93.

Suscitada a repercussão geral da matéria vertida.

Com contrarrazões.

Decido.

Observados os pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal.

Tenho que a pretensão recursal não merece trânsito.

No que pertine incidência do art. 13 da Lei nº 8.620/93, a questão vertida não mais comporta disceptação, em face da inconstitucionalidade do referido dispositivo declarada pelo pleno do C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 562.276/PR, Relatora Min. Ellen Gracie, processado pelo rito do art. 543-B cuja ementa assenta: *DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART. 146, III, DA CF. ART 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS.*

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

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038093-95.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.038093-4/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : EDGAR BAER
: SAMUEL BAER YAMASHITA
PARTE RE' : AIMORE COMERCIO DE VIDROS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.020819-2 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a* da Constituição Federal, contra aresto de órgão fracionário desta Corte que negou provimento a agravo de instrumento pela impossibilidade de redirecionamento de execução fiscal à pessoa do sócio.

Sustenta a parte recorrente que o acórdão impugnado teria negado vigência e contrariado disposições insertas nos art. 4º, V, § 2º da LEF e 135, CTN, pugnano pela responsabilidade dos sócios, na medida em que tentativa de citação postal frustrada constitui indício de dissolução irregular da sociedade.

É o suficiente relatório.

Decido.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio da v. Súmula 430 e do Recurso Repetitivo, Resp. 1.101.728/SP, firmado aos autos, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

Súmula 430: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente".

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

[...]

2. *É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).*

3. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

Ademais de acordo com a jurisprudência consolidada, não se pode considerar a devolução de AR negativo como indício de dissolução irregular da sociedade, diante da ausência de fê pública de quem encarregado da função postal, diversamente do que ocorre com a certidão do oficial de justiça. Precedentes do STJ: REsp 1354658; REsp 1349123; AREsp 254936.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043299-90.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.043299-5/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : CIME OURO MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 2007.61.03.005143-1 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Extrato: Recurso Especial :

a)[Tab]Condição de sócio a não traduzir responsabilidade tributária - Pacificação pretoriana por meio do Resp nº 1101728/SP, submetido ao rito previsto no art. 543-C - Prejudicialidade recursal

b)[Tab]Responsabilidade do sócio escorada no art. 13 Lei 8.620/93 - Recurso Repetitivo 1153119/MG - Prejudicialidade recursal

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 61/68, em face de Cime Ouro Materiais Para Construção Ltda., alegando, sinteticamente, pessoal responsabilidade dos sócios, seja em razão da solidariedade estabelecida no art. 13, da Lei 8.620/93, secundado pelo art. 124, do CTN, seja em virtude de sua vinculação, por força da condição de sócio, ao fato gerador da obrigação tributária, afirmando violados os artigos 134, VII, e 135, I, do CTN.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia a respeito da aplicação do art. 13, da Lei 8.620/93, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do Resp nº 1153119/MG, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

(STJ, REsp 1153119/MG, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, julgado em 24/11/2010, DJe 02/12/2010).

Por derradeiro, quanto à alegada responsabilidade oriunda da condição de sócio, vinculadora ao fato gerador do tributo, constata-se já pacificada a questão, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do Resp nº 1101728/SP, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor :

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

(...)

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

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

(REsp 1101728/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/03/2009, DJe 23/03/2009, trânsito em julgado em 24/04/2009)

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

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013791-75.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.013791-1/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : IND/ DE AGUARDENTE MAGANHA LTDA e outro
: CLODOALDO PALMIRO MAGANHA
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO PEDRO LONGO
No. ORIG. : 05.00.00004-9 2 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a* da Constituição Federal, contra aresto de órgão fracionário desta Corte que negou provimento à apelação da embargada, reconhecendo a ilegitimidade do sócio para figurar no pólo passivo da execução fiscal, eis que o mero inadimplemento da obrigação não constitui causa suficiente para o redirecionamento.

Sustenta a parte recorrente que o acórdão impugnado teria negado vigência e contrariado disposições insertas nos art. 134, 135, CTN, pugnano pela responsabilidade dos sócios, na medida em que a ausência de pagamento caracteriza infringência à lei.

É o suficiente relatório.

Decido.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio da v. Súmula 430 e do Recurso Repetitivo, Resp. 1.101.728/SP, firmado aos autos, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

Súmula 430: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente".

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

[...]

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (EResp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000107-73.2010.4.03.0000/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : C R Z TELECOMUNICACOES LTDA e outro
: CLAUDIO ROSSI ZAMPINI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.042355-0 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: Recurso Especial :

a)[Tab]Violação aos arts. 134 e 135, do CTN - Condição de sócio a não traduzir responsabilidade tributária - Pacificação pretoriana por meio do Resp nº 1101728/SP, submetido ao rito previsto no art. 543-C - Prejudicialidade recursal
b)[Tab]Inovação em sede de Recurso Especial (insolvência civil da executada - art. 955, CCB) - Não-conhecimento do recurso

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 82/90, em face de C. R. Z. Telecomunicações Ltda. e outro., tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 76/79, que, negando provimento ao Agravo de Instrumento, inadmitiu o redirecionamento do executivo fiscal à sócia da empresa executada, firmando que esta não possuía poderes de gerência na sociedade.

Defende o recorrente, em suma, a possibilidade de redirecionamento da execução, em virtude da vinculação, decorrente da condição de sócia, ao fato gerador da obrigação tributária, afirmando violados os artigos 134 e 135, do CTN. Alega, outrossim, que o estado de insolvência civil da executada, a teor do art. 955, do CCB, equipara-se à sua dissolução irregular.

Ausentes contrarrazões, fls. 92.

É o suficiente relatório.

Ao início, flagra-se introduzir a recorrente debate patentemente inovador, relativo ao estado de insolvência civil da executada, arrimado no art. 955, do CCB, normativo em nenhuma outra oportunidade invocado nestes autos. Desse modo, refugindo o debate recursal ao teor das alegações do Poder Público aos autos, deste tecnicamente sequer se poderá conhecer, sob efeito até de indevida supressão de jurisdição, dogma este somente excepcionável na medida da própria legalidade processual, este o grande vetor a todo o sistema processual.

Logo, impossibilitado fica o conhecimento do Especial Recurso, neste flanco, pois a cuidar de tema não discutido perante o foro adequado e no momento oportuno :

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

(...)

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

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 809856/PR, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 16/02/2012, DJe 02/03/2012)

Por seu turno, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a aduzida questão, relacionada à responsabilidade tributária decorrente da própria condição de sócio, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do Recurso Repetitivo nº 1101728/SP, do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementado :

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do

CPC, é no sentido de que "a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco" (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

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

(REsp 1101728/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/03/2009, DJe 23/03/2009)

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

Neste contexto, conclui-se pelo não-conhecimento do recurso, quanto à suscitada insolvência civil da empresa, bem assim por sua prejudicialidade, quanto ao mais.

Ante o exposto, no que conhecido, **JULGO PREJUDICADO** o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002831-50.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.002831-1/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : HESSEN VEICULOS LTDA e outro
: JOAO BATISTA RODRIGUES MONTEIRO
AGRAVADO : JACI MANOEL DE OLIVEIRA
ADVOGADO : RAUL HUSNI HAIDAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2003.61.82.008274-2 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato : Recurso Especial :

a)[Tab]Violação ao art. 535, do CPC - Rediscussão, descabimento - Inadmissibilidade

b)[Tab]Inadimplemento defendido como suficiente causa para inclusão do sócio-gerente - Tema objeto da Súmula 430, E. STJ - Recurso prejudicado

c)[Tab]Responsabilidade tributária na qual não revelada a dissolução irregular da empresa : fatos insuscetíveis de exame em dita premissa - Incidência da Súmula 7/STJ - Ausência de impugnação ao fundamento central do v. acórdão recorrido (ausência de diligência realizada por Oficial de Justiça) - Súmula 283/STF - Inadmissibilidade recursal

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 163/176, tirado do v. julgado, fls. 155/161, que rejeitou os embargos declaratórios, interpostos contra o v. acórdão de fls. 123/128, que negou provimento ao agravo previsto no § 1º do art. 557, do CPC, a fim de inadmitir o redirecionamento da execução fiscal aos sócios da recorrida, firmando incomprovada qualquer das hipóteses previstas no art. 135, do CTN, tampouco a irregular dissolução da empresa executada.

Suscita a recorrente, preliminarmente, a existência de omissão ensejadora de nulidade do v. aresto recorrido,

ligada à ausência de manifestação, pela C. Corte, a respeito do art. 135, do CTN. Aduz, em mérito, afirmando violado o mesmo dispositivo, que o simples fato de não se ter liquidado a obrigação tributária no prazo assinado dá lugar ao reconhecimento da responsabilidade do sócio-gerente. Sustenta, mais, a pessoal responsabilidade dos sócios, em virtude da dita comprovada dissolução irregular da empresa.

Apresentadas contrarrazões, fls. 180/183, sem preliminares.

É o relatório.

Por primeiro, infere-se que, sob o rótulo de violação ao artigo 535, CPC, lança o pólo recorrente alegações puramente com o tom de rediscutir os fatos da lide, assim improsperando o seu intento recursal :

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

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

(...)

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

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

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

(...)

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

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

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

(AgRg no AgRg no REsp 1087647/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/09/2009, DJe 28/09/2009)

Por seu turno, constata-se já solucionada a controvérsia ligada à responsabilidade tributária oriunda do inadimplemento de tributos, por meio da Súmula 430, editada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor :

"430. O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente"

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

De seu giro, constata-se a presença de crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos e provas, não acerca da exegese das normas em torno do litígio, amoldando-se o cenário em prisma aos contornos do disposto na Súmula 7, do E. STJ, deste teor :

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

Deveras, a conclusão alcançada por esta C. Corte (fls. 124/125), no sentido da ausência de indícios de dissolução irregular da empresa executada e da prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, não pode ser infirmada senão por meio de nova incursão no acervo fático-probatório dos autos, providência vedada em sede de Recurso Especial.

Neste sentido :

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. REVOLVIMENTO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA N. 7/STJ.

(...)

2. Dessarte, tendo o Tribunal a quo concluído, a partir das provas dos autos, que a agravante não se desincumbiu do ônus de comprovar a dissolução irregular da empresa, alterar tal conclusão demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que, pelo óbice da Súmula n. 7/STJ, é inviável em sede de recurso

especial.

3. *Agravo regimental não provido.*

(AgRg no Ag 1429435/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe 03/05/2012)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458 E 535, TODOS DO CPC. INEXISTÊNCIA. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS. PRESCRIÇÃO. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA. FRAUDE NA FALÊNCIA. VERIFICAÇÃO. NECESSIDADE DE ANÁLISE DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

(...)

6. *A aferição do contexto fático-probatório dos autos a fim de se averiguar se houve ou não dissolução irregular da empresa recorrida, como pretende a recorrente, constitui pretensão que encontra óbice na Súmula 7/STJ.*

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 77.452/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 19/03/2012)

Acrescente-se não comportar o presente recurso admissão, também, pela falta de impugnação específica ao fundamento central do recurso.

In casu, o v. acórdão foi enfático ao estabelecer que a simples devolução de AR, com resultado negativo, não é elemento suficiente para comprovar a dissolução irregular da sociedade.

Para melhor compreensão do fundamento apontado, traz-se à colação o seguinte excerto, extraído do v. voto hostilizado, fls. 124, quarto e quinto parágrafos e fls. 125, último parágrafo, verbis :

"No que se refere ao pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal, tenho que requer a demonstração da existência de mínimos indícios, elementos de convicção, da dissolução irregular e da prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, que a justifiquem.

In casu, não há indícios de que a sociedade teria sido dissolvida irregularmente, vez que a simples devolução do AR não possui tal condão.

(...)

Ressalto, por oportuno, a necessidade de tentativa de intimação da empresa constante da Ficha Cadastral da JUCESP (fls. 42/44), bem como a intimação, por Oficial de Justiça, da empresa em nome de seus representantes legais, a ser efetuada no endereço residencial constante da Ficha Cadastral da JUCESP, com posterior reanálise do pedido de redirecionamento da execução."

Como se vê, o v. aresto recorrido não foi atacado em seu ponto nodal, ligado à necessidade de diligência de Oficial de Justiça para se alcançar a almejada comprovação do irregular fechamento da pessoa jurídica, o que acarreta a incidência da v. Súmula 283/STF :

283. É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles.

Assim, sem admissibilidade o recurso, neste flanco.

Neste contexto, conclui-se pela prejudicialidade recursal, quanto à alegada responsabilidade tributária decorrente do inadimplemento de tributos, bem assim por sua inadmissibilidade, quanto ao mais.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o Recurso Especial, na forma aqui estatuída.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007698-86.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.007698-6/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : COML/ DISKROL IMPORTACOES DE ROLAMENTOS LTDA e outros
: WILSON ROBERTO HERNANDES
: DOUGLAS ALBERTO HERNANDES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00187910320054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato : Recurso Especial :

a)[Tab]Inadimplemento defendido como suficiente causa para inclusão do sócio-gerente - Tema objeto da Súmula 430, E. STJ - Recurso prejudicado

b)[Tab]Responsabilidade do sócio - art. 13 Lei 8.620/93 - Recurso Repetitivo 1153119/MG - Recurso Especial prejudicado

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 127/144, em face de Comercial Diskrol Importações de Rolamentos Ltda. e outros, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 121/124, que negou provimento ao Agravo de Instrumento, a fim de inadmitir o redirecionamento da execução fiscal aos sócios da empresa recorrida, em razão de referidos entes terem ingressado no quadro societário em momento posterior ao fato gerador do crédito tributário.

Alega a recorrente ofensa aos arts. 4º, V, da Lei 6.830/80 e 135, do CTN, ao fundamento de que o inadimplemento da obrigação tributária é considerado ato ilícito. Defende, por outra banda, a pessoa e solidária responsabilidade dos sócios, a teor do art. 13, da Lei 8.620/93, secundado pelo art. 124, do CTN, que reputa violados, anotando que a revogação do apontado dispositivo não pode gerar efeitos retroativos.

Ausentes contrarrazões, fls. 146.

É o relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia ligada à responsabilidade tributária oriunda do inadimplemento de tributos, por meio da Súmula 430, editada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor :

"430. O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente"

Por igual, constata-se já pacificada a controvérsia a respeito da aplicação do art. 13, da Lei 8.620/93, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos, do E. Superior Tribunal de Justiça, transitado em julgado em 17/02/2011, assim ementado :

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

(STJ, REsp 1153119/MG, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, julgado em 24/11/2010, DJe 02/12/2010).

Ademais, não se sustenta o argumento fazendário de que o dispositivo declarado inconstitucional deve incidir à causa, porquanto ajuizada ao tempo em que ainda vigorava, posto que fulminado, pelo Pretório Excelso, desde sua gênese, por padecer de mácula inafastável, ligada ao trato de matéria, por meio de lei ordinária, reservada ao molde complementar. Assim, a declaração de inconstitucionalidade extirpa a norma do universo jurídico, não havendo lugar ou tempo, então, em que possa incidir.

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

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025649-93.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.025649-6/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : ARTES DECORATIVAS CROMOLUX LTDA
ADVOGADO : IVO GOMES DE OLIVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 08042350919964036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Extrato : Recurso Especial do ente fazendário - assentado o descabimento do redirecionamento de Execução Fiscal a responsável tributário, por ausentes seus requisitos (CTN, artigo 135, III) - insurgência avivada, contudo, em torno da ocorrência, ou não, de prescrição intercorrente em relação a sócio - não-conhecimento, em virtude da veiculação de razões dissociadas (debate em apartado do mérito decidido pelo V. Acórdão) do teor jurisdicional atacado (ausência dos pressupostos atinentes à responsabilidade tributária)

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela UNIÃO, a fls. 305/315, tirado do v. julgado (fls. 299/302), aduzindo, especificamente, como questão central, à luz do artigo 125, III, do Código Tributário Nacional, a inoccorrência da prescrição tributária intercorrente em relação ao responsável tributário do contribuinte/devedor, cuja citação é causa interruptiva do curso do prazo prescricional, mesmo porque ausente conduta desidiosa do ente fazendário em relação ao regular prosseguimento da Execução Fiscal originária.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável (inciso III, artigo 541, CPC).

Impondo o ordenamento motive o polo recorrente suas razões de recurso, vital a que se conheça da fundamentação da insurgência, artigo 541, III, CPC, flagra-se a peça recursal em pauta a padecer de mácula insuperável.

Realmente, as razões recursais lançadas são totalmente divorciadas do teor jurisdicional atacado.

De fato, o V. Acórdão recorrido firmou a expressa orientação segundo a qual, conquanto inoperada a prescrição para o redirecionamento do executivo fiscal a sócio da pessoa jurídica, o descabimento de sua integração à lide deriva de fator substancialmente diverso, ou seja, a própria ausência dos requisitos previstos pelo CTN, artigo 135, III, *verbis*:

"[...]

Embora não se possa falar de prescrição na espécie, falta pressuposto ao redirecionamento do feito aos sócios, conforme se verificará.

No tocante à responsabilidade tributária dos sócios da executada, o art. 135, inciso III, do Código Tributário Nacional estabelece que os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei.

Gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou contrato, é a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, sem a devida quitação dos tributos pelos representantes legais da empresa.

Conforme entendimento desta Sexta Turma, a dissolução irregular da sociedade somente autoriza a desconsideração da personalidade jurídica e a conseqüente substituição da responsabilidade tributária, desde que comprovada por documentos que indiquem o encerramento da empresa, o que não se constata no caso dos autos.

No caso vertente, a dissolução irregular da empresa não restou atestada nos autos, já que o documento de fls. 178 dos autos de origem comprova apenas a situação cadastral "inativa" perante consulta ao CNPJ da empresa. Ao contrário, a própria executada veio aos autos comunicar que requereu o parcelamento da dívida (fls. 221), de modo que entendo ausentes os requisitos para o redirecionamento da execução contra os sócios.

"[...]"

Ao seu turno, a Recorrente enveredou pelo debate em torno da ocorrência, ou não, do decurso do prazo prescricional intercorrente, o qual restou, inclusive, refutado pelo V. Aresto combatido, ainda que de passagem. Logo, deixa a Parte Recorrente, assim, de atender a comando expresso a respeito, desobedecendo, dessa forma, ao princípio da legalidade processual, inciso II do artigo 5º, Lei Maior, pois seu dever conduzir ao feito elementar motivação sobre as razões de sua irresignação, diante do quanto julgado, sem espaço, portanto, para inovações, *data venia*.

Assim, impossibilitado fica o conhecimento do Especial Recurso, pois a cuidar de tema desconexo ao litígio posto à apreciação:

Neste sentido, é a jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal, consoante V. Acórdão citado por sua ementa:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO. BRASIL TELECOM S.A. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE RECURSAL. SÚMULA N. 284/STF.

1. A discrepância entre as razões recursais e os fundamentos do acórdão recorrido obsta o conhecimento do Recurso Especial, ante a incidência do teor da Súmula n. 284 do STF, segundo a qual 'é inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia', aplicável, mutatis mutandis, ao conhecimento do agravo regimental. Precedentes do STJ.

2. Agravo regimental não conhecido."

(Agravo Regimental no Agravo Em Recurso Especial nº 59.085 Rio Grande do Sul, 4ª Turma, Relator Ministro Antonio Carlos Ferreira, unânime, DJE de 23.02.2012).

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do Recurso Especial em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032609-65.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032609-7/SP

AGRAVANTE	: CRIALIMENTOS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	: 00130131620104036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Extrato : Recurso Especial em Agravo de instrumento - Superveniência de julgamento da ação principal - Prejudicialidade recursal

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 111/122, em face de Crialimentos Indústria e Comércio Ltda., tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 101/104, o qual negou provimento ao agravo previsto no § 1º do art. 557, do CPC, aduzindo ofensa aos artigos 59 e 60, § 3º, da Lei n. 8.213/91, artigos 22, inciso I e 28, inciso I e § 9º, da Lei n. 8.212/91 e artigo 458 da CLT, devendo as verbas pagas a título de férias e adicional de férias de 1/3 serem incluídas na base de cálculo da contribuição previdenciária, bem como que a mesma incida sobre os valores recebidos nos primeiros quinze dias que antecedem ao benefício do auxílio-doença.

Não foram apresentadas as contrarrazões, fls. 125, verso.

É o relatório.

O presente instrumento foi deduzido em razão de r. decisão, proferida nos autos nº 001301316.2010.403.6105, que indeferiu a liminar, ora atacada pelo particular.

Neste diapasão, conforme cópia juntada aos autos, às fls. 106/109, houve prolação de sentença na ação principal, cuja parte dispositiva segue transcrita :

Posto isso, DENEGO A SEGURANÇA, resolvendo o mérito, na forma do inciso I do artigo 269 do Código de Processo Civil. Não há condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009.

A impetrante arcará com as custas processuais. Desnecessária nova vista ao Ministério Público Federal, em face da manifestação de fl. 176. Encaminhe-se, por e-mail, cópia da presente sentença à Excelentíssima Desembargadora Federal relatora do Agravo de Instrumento nº 0032609-65.2010.403.0000.P. R. I. O.

Logo, prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004531-37.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.004531-9/SP

APELANTE : GUMERCINDO SILVA PINTO
ADVOGADO : FABRICIO MARTINS PEREIRA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : AUTO PECAS VALE DAS AGUAS LTDA -ME
No. ORIG. : 08.00.00000-6 1 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte que decidiu pela impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal à pessoa de sócio, *ex vi* do art. 13 da Lei nº 8.620/93.

Aduz a recorrente que o acórdão teria negado vigência e contrariado disposições insertas nos artigos 13 da Lei 8.620/93; 102, 106, 124, II, 133, 135 e 144 do CTN; art. 4º V, da LEF; art. 10 do Decreto 3.708/19 e art. 50, 1.052 e 1.080 do CCB.

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

Com contrarrazões.

Decido.

Observados os pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal.

A questão vertida não mais comporta disceptação, em face da inconstitucionalidade do referido dispositivo declarada pelo pleno do C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 562.276/PR, Relatora Min. Ellen Gracie, processado pelo rito do art. 543-B.

A propósito, oportuno reproduzir ainda o entendimento cristalizado no julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 1.153.119/MG, submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

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

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, *ex vi* do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004531-37.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.004531-9/SP

APELANTE : GUMERCINDO SILVA PINTO
ADVOGADO : FABRICIO MARTINS PEREIRA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : AUTO PECAS VALE DAS AGUAS LTDA -ME
No. ORIG. : 08.00.00000-6 1 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 102, inc. III, alínea "a", do permissivo constitucional contra aresto de órgão fracionário desta Corte, que decidiu pela impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal às pessoas dos sócios na espécie
Sustenta a recorrente que o acórdão violou disposição inserta nos art. 97 bem como a Súmula Vinculante 10 da Constituição Federal pela inobservância da cláusula de reserva de plenário para afastar a incidência do art. 13 da Lei nº 8620/93.
Suscitada a repercussão geral da matéria vertida.
Sem contrarrazões.

Decido.

Observados os pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal.
Tenho que a pretensão recursal não merece trânsito.

No que pertine incidência do art. 13 da Lei nº 8.620/93, a questão vertida não mais comporta disceptação, em face da inconstitucionalidade do referido dispositivo declarada pelo pleno do C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 562.276/PR, Relatora Min. Ellen Gracie, processado pelo rito do art. 543-B cuja ementa assenta: *DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART. 146, III, DA CF. ART 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS.*

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

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

Publique-se.
Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00074 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007283-27.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.007283-1/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : COM/ DE PESCADOS VILLA IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : DIOGO UEBELE LEVY FARTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00072832720104036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Extrato : Ausência de alegação de Repercussão Geral - Incidência do artigo 102, § 3º, CF - Inadmissibilidade

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto pela União, fls. 2.090/2.099, tirado do v. julgado.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 2.103/2.109.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na ausência de alegação da repercussão geral, conforme demanda o artigo 102, § 3º, Lei Maior, c.c. o artigo 543-A, CPC :

*Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:
§ 3º No recurso extraordinário o recorrente deverá demonstrar a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso, nos termos da lei, a fim de que o Tribunal examine a admissão do recurso, somente podendo recusá-lo pela manifestação de dois terços de seus membros. (Incluída pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)*

Art. 543-A. O Supremo Tribunal Federal, em decisão irrecorrível, não conhecerá do recurso extraordinário, quando a questão constitucional nele versada não oferecer repercussão geral, nos termos deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.418, de 2006).

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela :

"Recurso. Extraordinário. Inadmissibilidade. Preliminar de repercussão geral. Ausência. Não conhecimento do agravo. Agravo regimental não provido. É incognoscível recurso extraordinário que careça de preliminar formal e fundamentada de repercussão geral."

(AI 847730 AgR, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 21/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-073 DIVULG 13-04-2012 PUBLIC 16-04-2012)

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

Intimem-se.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000678-26.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.000678-0/SP

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

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela União impugnando especificamente a forma de cálculo do Imposto de Renda na fonte, na hipótese de pagamento acumulado de benefício atrasado.

É o suficiente relatório.

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

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008".

(REsp 1118429/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 14/05/2010).

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003173-27.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.003173-9/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : SAMTEMP SELECAO DE PESSOAL LTDA e outro
: JACI VIEIRA DE SA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00438380820074036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: Recurso Especial - Responsabilidade tributária - Não caracterizada a dissolução irregular da empresa - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 7 do E. STJ - REsp inadmitido

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União (Fazenda Nacional), fls. 114/118, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa ao artigo 135, III, do CTN, alegando a pessoal responsabilidade dos sócios, em virtude da dissolução irregular da empresa.

É o suficiente relatório.

De início, importante a colação da ementa do acórdão hostilizado, fl. 111, para fins de elucidação da *quaestio*:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade, fato que sequer foi devidamente comprovado, pois, a teor da jurisprudência firmada, imprescindível a sua apuração, através de oficial de Justiça, não sendo suficiente a sua constatação por carta de citação, como ocorreu nos autos.

2. Alegação fazendária de que a mera inadimplência fiscal pela empresa gera a responsabilidade solidária dos que foram administradores à época dos fatos geradores, ou dos que assumiram posteriormente a administração respectiva, contrária, de forma manifesta, a norma específica de responsabilidade tributária aplicável à espécie, nos termos da jurisprudência consolidada. Sendo a responsabilidade tributária, de que se cogita, prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não cabe invocar a solução da espécie em outros termos, com base em preceitos, sobretudo da legislação ordinária, como ora pretendido (artigos 4º, V, da lei 6.830/80, 10º do Decreto 3.708/1919, 50, 1.052 e 1.080 do novo Código Civil), daí porque inviável a reforma da decisão agravada, diante do assentado em jurisprudência firme e consolidada dos Tribunais.

3. Não se trata, portanto, de solução que afronte à Súmula 435/STJ, que trata apenas de atribuir à falta de funcionamento no domicílio fiscal sem a comunicação aos órgãos competentes a configuração jurídica de indício quanto à dissolução irregular para os efeitos do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. A forma de apuração de tal fato é que restou definida através de outros precedentes, indicando como necessário não a mera devolução do AR, expedido no endereço documentado no CNPJ do contribuinte, mas a diligência efetiva de oficial de Justiça, certificando o necessário.

4. Agravo inominado desprovido.

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007775-61.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.007775-2/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : VITOR LASER IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : KELLY CHRISTINA MONT'ALVÃO MONTEZANO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00013330620114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Extrato: Agravo de Instrumento - Superveniência de sentenciamento na ação principal - REX prejudicado.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto pela União Federal, a fls. 109/119, tirado do v. julgado proferido no presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o deferimento de medida liminar para suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre os valores pagos aos empregados nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento em virtude de acidente ou doença.

Apresentadas as contrarrazões à fls. 123/140.

É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0001333-06.2011.4.03.6103), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

Consulta da Movimentação Número : 24

0001333-06.2011.4.03.6103

Autos com (Conclusão) ao Juiz em 24/06/2011[Tab]

****Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

"(...)Isso posto, com fundamento no art. 269, inciso I, do CPC, extingo o processo com resolução de mérito, julgo parcialmente procedentes os pedidos e CONCEDO PARCIALMENTE A SEGURANÇA, para o fim de reconhecer a inexistência da relação jurídico-tributária que obrigue o impetrante ao recolhimento de contribuições previdenciárias incidentes sobre os valores pagos a seus empregados a título de aviso prévio indenizado, férias vencidas indenizadas e respectivo terço constitucional indenizado, terço constitucional de férias e os valores pagos durante os 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do segurado-empregado por motivo de doença (auxílio-doença), quando da ulterior concessão do mesmo. Declaro o direito do impetrante de proceder à compensação dos valores recolhidos a esse título, na forma prevista no art. 74 da Lei 9.430/96, com a redação dada pelas Leis n.ºs. 10.637/02, 10.833/03 e 11.051/04, e no artigo 170-A do Código Tributário Nacional, limitados a 23/02/2006, com demais tributos devidos pela empresa impetrante e administrados pela Receita Federal do Brasil, cabendo, contudo, ao Fisco (em sede administrativa) a verificação da exatidão das importâncias compensadas, respeitados os critérios e correção monetária discriminados na fundamentação, sem a incidência dos juros moratórios, e observada a prescrição quinquenal dos pagamentos indevidos das contribuições previdenciárias a serem compensadas administrativamente. Custas na forma da lei. Sem condenação em honorários advocatícios, de acordo com a Súmula 512 do STF, Súmula 105 do STJ e art. 25 da Lei 12.016/2009. Com ou sem recursos, remetam-se os autos ao Eg. Tribunal Regional Federal da 3ª Região para o reexame necessário, nos termos do 1º do art. 14 da Lei nº 12.016/2009. Oficie-se a autoridade coatora e o representante legal da pessoa jurídica interessada (União - Fazenda Nacional) para ciência do inteiro teor desta decisão, servindo cópia da presente como ofício, nos termos do caput do art. 13 da Lei 12.016/2009. Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Cumpra-se.

Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 28/02/2012 ,pag 566/617

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO O RECURSO.**

Intimem-se.

São Paulo, 19 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

2012.03.00.007830-0/SP

AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : PEDRO ANTONIO DE OLIVEIRA MACHADO e outro
AGRAVADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
AGRAVADO : BANCO NOSSA CAIXA S/A
ADVOGADO : RODRIGO PRADO TARGA
AGRAVADO : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE SOUZA CRESPO e outro
AGRAVADO : BANCO BRADESCO S/A e outros
: BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA
: BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO : JOSE MANOEL DE ARRUDA ALVIM NETTO e outro
AGRAVADO : BANCO ITAU S/A e outros
ADVOGADO : ALUÍZIO JOSÉ DE ALMEIDA CHERUBINI e outro
AGRAVADO : HSBC BANK BRASIL S/A BANCO MULTIPLO
ADVOGADO : ALUÍZIO JOSÉ DE ALMEIDA CHERUBINI
AGRAVADO : BANCO MERCANTIL DO BRASIL S/A
ADVOGADO : ALUÍZIO JOSÉ DE ALMEIDA CHERUBINI e outro
AGRAVADO : UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A
ADVOGADO : JULIO CESAR MONTEIRO e outro
AGRAVADO : SINDICATO DOS EMPREGADOS EM ESTABELECIMENTOS BANCARIOS
: DE BAURU E REGIAO
ADVOGADO : ALMYR BASILIO
: CAIO MARCIO PESSOTTO ALVES SIQUEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00051451720064036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Extrato: RESP em Agravo de Instrumento - ação principal extinta - perda do objeto - prejudicialidade.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pelo Ministério Público Federal, a fls. 337/349, tirado do v. julgado, a discutir a decisão proferida em autos da Ação Civil Pública, a qual indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, aduzindo que o v. acórdão negou vigência ao art. 10, IX e § 1º, da Lei n.º 4.595/64.

Com contrarrazões a fls. 361/373 e 377/382 v., ausente preliminares.

É o suficiente relatório.

Consoante informações de extinção da Ação Civil Pública, n.º 0005145-17.2006.4.03.6108, sentenciada foi (disponibilização D. Eletrônico de sentença em 02/05/2013, pag. 24/31) a causa principal, de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este.

Ante o exposto, **julgo prejudicado o recurso.**

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24412/2013
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061969-35.1997.4.03.6100/SP

2001.03.99.018157-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : TRANSPORTADORA SELOTO LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SERGIO SOARES BARBOSA e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 97.00.61969-9 2 Vt SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0945889-20.1987.4.03.6100/SP

2001.03.99.029851-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ACOTUBO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : CLEIDE FERREIRA LOPES e outro
 : CLARA CRISTINA SAYURI TANAKA
APELANTE : Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI
ADVOGADO : MARCIA VASCONCELLOS BOAVENTURA
APELADO : SASOTUBOS COM/ DE TUBOS LTDA
ADVOGADO : MAURO CESAR DA SILVA BRAGA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.09.45889-1 6 Vt SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023651-07.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.023651-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : NEUSA PEREIRA DE LIMA e outro
: GILSON NEVES DA SILVA
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILA GRAVATO CORREA DA SILVA e outro
APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA
No. ORIG. : 00236510720024036100 22 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

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

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0085604-72.2007.4.03.6301/SP

2007.63.01.085604-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : MARLI DE SOUZA TEIXEIRA
ADVOGADO : SIMONE AUGUSTO DE CAMPOS NOVA e outro
PARTE RE' : ANA MONTEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO : ROBERTO MIGUELE COBUCCI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00856047220074036301 26 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004728-75.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.004728-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : MANOEL MOTA DA SILVA FILHO e outro
: SONIA REGINA NORONHA DA SILVA
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro
APELADO : VANDA LUCIA NASCIMENTO BUENO PRADO
ADVOGADO : FLAVIA DI FAVARI GROTTI e outro
APELADO : BANCO BGN S/A
ADVOGADO : SERGIO OTAVIO DE ANDRADE VILLACA e outro
No. ORIG. : 00047287520084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

CERTIDÃO

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

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

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035706-10.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.035706-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADO : ESMERALDA SILVA (= ou > de 65 anos) e outros
: ADAHIR VIEIRA BALERA
: ANTONIA PEREIRA PENTEADO (= ou > de 60 anos)
: ANTONIA RODRIGUES PINTO (= ou > de 65 anos)
: ANTONIETA PREZOTTO STEFANI (= ou > de 65 anos)
: BENEDITA DO CARMO OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)
: BENEDITA LEITE DA CRUZ (= ou > de 65 anos)
: CELIA ALVES AMARAL CASTILHO (= ou > de 65 anos)
: CLOVIS TARCISIO PRESTES NOGUEIRA (= ou > de 65 anos)
: EDITE MARLENE SODRE (= ou > de 65 anos)
: HORTENCIA BATISTA VIEIRA (= ou > de 65 anos)
: LAURA HENRIQUE VIEIRA (= ou > de 65 anos)
: LUCIA ALVES DA FONSECA (= ou > de 65 anos)
: MARIA APPARECIDA BRACHER (= ou > de 65 anos)
: MARIA APARECIDA SANTANA MACHADO (= ou > de 65 anos)
: MARIA AUGUSTA DE BERTOLA CONSORTE (= ou > de 65 anos)
: MARIA BERNADETE BARROSO DE PAULA (= ou > de 65 anos)
: MARIA FRANCISCA CORREA DE LIMA (= ou > de 65 anos)
: MARIA JOSE TURRES VIGARI (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : MARCO TULLIO BOTTINO e outro
 : CARLOS EDUARDO CAVALLARO
 HABILITADO : IZABEL AFONSO e outros
 : EUNICE GIANDONI AFONSO
 : JACI VIEIRA AFONSO
 ADVOGADO : CARLOS EDUARDO CAVALLARO
 SUCEDIDO : LETICIA BASSANI AFONSO (= ou > de 65 anos)
 HABILITADO : ALCIDES FERRAZ JUNIOR e outros
 : EULALIA DA SILVA FERRAZ
 : JULIO FERRAZ NETTO
 : IRENE HELENA FERRAZ
 : LYGIA CATARINA FERRAZ CAPUCCI
 : ANTONIO ROQUE CAPUCCI
 : MARIA JOSE FERRAZ
 : JOAO GILBERTO SCHOENACKER
 ADVOGADO : CARLOS EDUARDO CAVALLARO
 SUCEDIDO : MARIA IRACY MOREIRA FERRAZ
 PARTE RE' : Fazenda do Estado de Sao Paulo
 ADVOGADO : RENATO KENJI HIGA
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
 No. ORIG. : 2008.61.00.020720-2 20 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

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

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044538-32.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.044538-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
 AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
 ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
 AGRAVADO : FAMA FERRAGENS S/A
 ADVOGADO : CLEIDE MARIA CHAVES DE ALMEIDA FONTES
 AGRAVADO : WERNER GERHARDT espolio
 ADVOGADO : MARIA LUIZA DE SABOIA CAMPOS A. DE OLIVEIRA e outro
 REPRESENTANTE : MARGOT MORENO GEHARDT PIRIE
 AGRAVADO : WERNER GERHARDT JUNIOR espolio e outros
 : CECILIA MARTHA MORENO GERHARDT
 : CLAUDELIAS NASCIMENTO DE ABREU
 : ANTONIO MORENO NETO
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
 No. ORIG. : 2006.61.82.010822-7 7F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

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

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001129-69.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.001129-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : EDISON STEFANO DARRE
ADVOGADO : DAVE GESZYCHTER
AGRAVADO : SOLANGE APARECIDA VICENTE DE FREITAS e outro
: VALFREDO DE FREITAS
ADVOGADO : RENATA QUINTELA TAVARES RISSATO e outro
PARTE RE' : AUTO POSTO MIYOSHI LTDA
ADVOGADO : PAULO ROGERIO LACINTRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2001.61.26.007437-2 1 Vr SANTO ANDRE/SP

CERTIDÃO

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

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

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000388-07.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.000388-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
APELADO : ADILSON F DE ARAUJO FILHO -ME
ADVOGADO : JAQUELINE GALBIATTI MENDES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00003880720114036107 20 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

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

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

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015870-46.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015870-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : SERGIO JACOMINO
ADVOGADO : CINTIA RENATA DE ANDRADE LIMA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
PARTE RE' : Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : SONIA MARIA DE OLIVEIRA PIRAJA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00052244420114036100 12 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

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

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005447-90.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005447-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : CIA DE EMPREENDIMENTOS SAO PAULO
ADVOGADO : WAGNER SERPA JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : HUBRAS PRODUTOS DE PETROLEO LTDA
ADVOGADO : VALMIR PALMEIRA e outro
PARTE RE' : MARCELO TIDEMANN DUARTE
ADVOGADO : LUIZ NOBORU SAKAUE e outro
PARTE RE' : BRASMOUNT IMOBILIARIA LTDA
ADVOGADO : MAYRA CECILIA DE MELO CARDILLO e outro
PARTE RE' : MARCIO TIDEMANN DUARTE
ADVOGADO : REINALDO DANELON JUNIOR e outro
PARTE RE' : ROBERTO MARCONDES DUARTE e outros
: RICARDO MARCONDES DUARTE
: RAFAEL MARCONDES DUARTE
: MARCOS TIDEMANN DUARTE

: ATINS PARTICIPACOES LTDA
: RM PETROLEO LTDA
: B2B PETROLEO LTDA
: PR PARTICIPACOES S/A
: VR3 EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
: MONTEGO HOLDING S/A
: FAP S/A
: GAPSA PARTICIPACOES S/A
: ROSENFELD BRASIL PARTICIPACOES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00213843420074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

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

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24408/2013
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003180-88.2003.4.03.6114/SP

2003.61.14.003180-9/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
APELADO : TERMOMECANICA SAO PAULO S/A
ADVOGADO : REGINA CELIA DE FREITAS
: SHEILA CRISTINA DUTRA MAIA
: RENATA ADELI FRANHAN PARIZOTTO

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 279/295, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro
APELADO : MUNICIPIO DE GAVIAO PEIXOTO
ADVOGADO : ROSELI DE MELLO FRANCO DA COSTA e outro
No. ORIG. : 00051409020054036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 203/220, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) contrariedade ao art. 538 do CPC, indevida a fixação de multa na hipótese em que os Embargos Declaratórios são interpostos com finalidade de prequestionamento da matéria para acesso às Cortes Superiores.
- c) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.
- d) contrariedade ao art. 20 do CPC, requerendo a revisão da verba honorária fixada.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Igualmente, com relação à pretensão de afastamento da multa fixada na forma do art. 538 do CPC, a matéria esbarra no óbice constante da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, impondo-se a inadmissão recursal também neste ponto.

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No que tange à verba honorária fixada, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio. Logo, impõe-se seja inadmitido o recurso em pauta, a teor da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, sepultando-se, por tal motivo, invocada divergência jurisprudencial:

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

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

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005140-90.2005.4.03.6120/SP

2005.61.20.005140-3/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro
APELADO : MUNICIPIO DE GAVIAO PEIXOTO
ADVOGADO : ROSELI DE MELLO FRANCO DA COSTA e outro
No. ORIG. : 00051409020054036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 225/238, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por símile:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.

(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado nº 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009039-16.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.009039-0/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : TATIANA PARMIGIANI e outro
APELADO : POLICLIN S/A SERVICOS MEDICO HOSPITALARES
ADVOGADO : LUIZ CARLOS MARIANO DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00090391620064036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 250/264, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009039-16.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.009039-0/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : TATIANA PARMIGIANI e outro
APELADO : POLICLIN S/A SERVICOS MEDICO HOSPITALARES
ADVOGADO : LUIZ CARLOS MARIANO DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00090391620064036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 269/284,

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 06/09/2013 111/2435

aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por símile:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.

(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado nº 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008245-65.2006.4.03.6112/SP

2006.61.12.008245-0/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 06/09/2013 112/2435

APELADO : SASSOM SERVICIO DE ASSISTENCIA E SEGURO SOCIAL DOS
MUNICIPIARIOS
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO NOGUEIRA DE ALMEIDA e outro

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 135/150, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) contrariedade ao art. 538 do CPC, indevida a fixação de multa na hipótese em que os Embargos Declaratórios são interpostos com finalidade de prequestionamento da matéria para acesso às Cortes Superiores.
- c) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Igualmente, com relação à pretensão de afastamento da multa fixada na forma do art. 538 do CPC, a matéria esbarra no óbice constante da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, impondo-se a inadmissão recursal também neste ponto.

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade

hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000865-73.2006.4.03.6117/SP

2006.61.17.000865-7/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE JAU
ADVOGADO : RONALDO ADRIANO DOS SANTOS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 142/164, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) contrariedade ao art. 538 do CPC, indevida a fixação de multa na hipótese em que os Embargos Declaratórios são interpostos com finalidade de prequestionamento da matéria para acesso às Cortes Superiores.

c) ilegalidade da aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC, ao argumento de que é necessária a interposição do agravo previsto no art. 557, CPC, como condição para que a temática seja submetida a julgamento perante as Cortes Superiores.

d) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

e) contrariedade ao art. 20 do CPC, requerendo a revisão da verba honorária fixada.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Igualmente, com relação à pretensão de afastamento da multa fixada na forma do art. 538 do CPC, a matéria esbarra no óbice constante da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, impondo-se a inadmissão recursal também neste ponto.

O debate envolto à multa prevista no § 2º, do artigo 557, CPC, encontra-se solucionado pelo C. STJ, em sede de recurso repetitivo firmada aos autos do REsp 1.198.108, deste teor:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ARTIGO 543-C DO CPC). VIOLAÇÃO DO ART. 557, § 2º, DO CPC. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. NECESSIDADE DE JULGAMENTO COLEGIADO PARA ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA. VIABILIZAÇÃO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. INEXISTÊNCIA DE CARÁTER PROTETÓRIO OU MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. IMPOSIÇÃO DE MULTA INADEQUADA. SANÇÃO PROCESSUAL AFASTADA. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A controvérsia do presente recurso especial, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n 8/2008, está limitada à possibilidade da imposição da multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC em razão da interposição de agravo interno contra decisão monocrática proferida no Tribunal de origem, nos casos em que é necessário o esgotamento da instância para o fim de acesso aos Tribunais Superiores.

2. É amplamente majoritário o entendimento desta Corte Superior no sentido de que o agravo interposto contra decisão monocrática do Tribunal de origem, com o objetivo de exaurir a instância recursal ordinária, a fim de permitir a interposição de recurso especial e do extraordinário, não é manifestamente inadmissível ou infundado, o que torna inaplicável a multa prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

3. Nesse sentido, os seguintes precedentes: EREsp 1.078.701/SP, Corte Especial, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 23.4.2009; REsp 1.267.924/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 2.12.2011; AgRg no REsp 940.212/MS, 3ª Turma, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJe de 10.5.2011; REsp 1.188.858/PA, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 21.5.2010; REsp 784.370/RJ, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 8.2.2010; REsp 1.098.554/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 2.3.2009; EDcl no Ag 1.052.926/SC, 4ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe de 6.10.2008; REsp 838.986/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 19.6.2008.

4. No caso concreto, não há falar em recurso de agravo manifestamente infundado ou inadmissível, em razão da interposição visar o esgotamento da instância para acesso aos Tribunais Superiores, uma vez que a demanda somente foi julgada por meio de precedentes do próprio Tribunal de origem. Assim, é manifesto que a multa imposta com fundamento no art. 557, § 2º, do CPC deve ser afastada.

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

(REsp 1198108/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 21/11/2012).

No caso, anota-se que a C. Turma Julgadora expressamente indicou, em sua fundamentação, a existência de precedente do C. STJ acerca da matéria na forma do art. 543-C, CPC, motivo pelo que a imposição da multa impugnada alinha-se ao entendimento daquela C. Corte Superior, acima reproduzido. Assim, prejudicada a via recursal a tanto nesta seara.

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR

REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. *Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

2. *Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

3. *Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*

4. *A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*

5. *O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*

6. *Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".*

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No que tange à verba honorária fixada, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio. Logo, impõe-se seja inadmitido o recurso em pauta, a teor da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, sepultando-se, por tal motivo, invocada divergência jurisprudencial:

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

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

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001304-72.2006.4.03.6121/SP

2006.61.21.001304-0/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ e outro
APELADO : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE TAUBATE SP
PROCURADOR : PAULO ROBERTO DE SALLES VIEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 131/146, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.
- c) contrariedade ao art. 20 do CPC, requerendo a revisão da verba honorária fixada.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR

REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. *Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

2. *Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

3. *Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*

4. *A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*

5. *O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*

6. *Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".*

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No que tange à verba honorária fixada, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio. Logo, impõe-se seja inadmitido o recurso em pauta, a teor da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, sepultando-se, por tal motivo, invocada divergência jurisprudencial:

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

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

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001783-62.2006.4.03.6122/SP

2006.61.22.001783-1/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
APELADO : SANTA CASA DE MISERICORDIA DE TUPA
ADVOGADO : LUIS CARLOS DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00017836220064036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 151/165, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) contrariedade ao art. 538 do CPC, indevida a fixação de multa na hipótese em que os Embargos Declaratórios são interpostos com finalidade de prequestionamento da matéria para acesso às Cortes Superiores.
- c) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Igualmente, com relação à pretensão de afastamento da multa fixada na forma do art. 538 do CPC, a matéria esbarra no óbice constante da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, impondo-se a inadmissão recursal também neste ponto.

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp

1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037495-88.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.037495-0/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS
APELADO : Prefeitura Municipal de Pontal SP
ADVOGADO : CARLOS SERGIO MACEDO
No. ORIG. : 05.00.00005-1 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 85/98, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002285-33.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.002285-4/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
APELADO : Prefeitura Municipal de Santo Andre SP
ADVOGADO : EDIMEIA PINTO RAMOS DE SOUZA
: CRISTIANE DALLABONA
: PRISCILA CARDOSO CASTREGINI

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 164/174, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011114-73.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.011114-6/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : TATIANA PARMIGIANI e outro
APELADO : MUNICIPALIDADE DE CHARQUEADA SP
ADVOGADO : EMERSON DE HYPOLITO e outro
No. ORIG. : 00111147320074036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 176/191, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) contrariedade ao art. 538 do CPC, indevida a fixação de multa na hipótese em que os Embargos Declaratórios são interpostos com finalidade de prequestionamento da matéria para acesso às Cortes Superiores.

c) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Igualmente, com relação à pretensão de afastamento da multa fixada na forma do art. 538 do CPC, a matéria esbarra no óbice constante da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, impondo-se a inadmissão recursal também neste ponto.

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000215-62.2007.4.03.6126/SP

2007.61.26.000215-6/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ e outro
APELADO : MUNICIPIO DE SANTO ANDRE SP
ADVOGADO : MARCELO PIMENTEL RAMOS

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 146/161, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.
- c) contrariedade ao art. 20 do CPC, requerendo a revisão da verba honorária fixada.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos

arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No que tange à verba honorária fixada, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio. Logo, impõe-se seja inadmitido o recurso em pauta, a teor da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, sepultando-se, por tal motivo, invocada divergência jurisprudencial:

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

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

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000484-88.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.000484-0/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ
APELADO : Prefeitura Municipal de Pontal SP
ADVOGADO : CARLOS SERGIO MACEDO
No. ORIG. : 05.00.00004-6 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 128/147, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) contrariedade ao art. 538 do CPC, indevida a fixação de multa na hipótese em que os Embargos Declaratórios são interpostos com finalidade de prequestionamento da matéria para acesso às Cortes Superiores.

c) ilegalidade da aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC, ao argumento de que é necessária a interposição do agravo previsto no art. 557, CPC, como condição para que a temática seja submetida a julgamento perante as Cortes Superiores.

d) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Igualmente, com relação à pretensão de afastamento da multa fixada na forma do art. 538 do CPC, a matéria esbarra no óbice constante da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, impondo-se a inadmissão recursal também neste ponto.

O debate envolto à multa prevista no § 2º, do artigo 557, CPC, encontra-se solucionado pelo C. STJ, em sede de recurso repetitivo firmada aos autos do REsp 1.198.108, deste teor:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ARTIGO 543-C DO CPC). VIOLAÇÃO DO ART. 557, § 2º, DO CPC. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO

MONOCRÁTICA. NECESSIDADE DE JULGAMENTO COLEGIADO PARA ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA. VIABILIZAÇÃO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. INEXISTÊNCIA DE CARÁTER PROTETÓRIO OU MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. IMPOSIÇÃO DE MULTA INADEQUADA. SANÇÃO PROCESSUAL AFASTADA. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

- 1. A controvérsia do presente recurso especial, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n 8/2008, está limitada à possibilidade da imposição da multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC em razão da interposição de agravo interno contra decisão monocrática proferida no Tribunal de origem, nos casos em que é necessário o esgotamento da instância para o fim de acesso aos Tribunais Superiores.*
- 2. É amplamente majoritário o entendimento desta Corte Superior no sentido de que o agravo interposto contra decisão monocrática do Tribunal de origem, com o objetivo de exaurir a instância recursal ordinária, a fim de permitir a interposição de recurso especial e do extraordinário, não é manifestamente inadmissível ou infundado, o que torna inaplicável a multa prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil.*
- 3. Nesse sentido, os seguintes precedentes: REsp 1.078.701/SP, Corte Especial, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 23.4.2009; REsp 1.267.924/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 2.12.2011; AgRg no REsp 940.212/MS, 3ª Turma, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJe de 10.5.2011; REsp 1.188.858/PA, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 21.5.2010; REsp 784.370/RJ, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 8.2.2010; REsp 1.098.554/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 2.3.2009; EDcl no Ag 1.052.926/SC, 4ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe de 6.10.2008; REsp 838.986/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 19.6.2008.*
- 4. No caso concreto, não há falar em recurso de agravo manifestamente infundado ou inadmissível, em razão da interposição visar o esgotamento da instância para acesso aos Tribunais Superiores, uma vez que a demanda somente foi julgada por meio de precedentes do próprio Tribunal de origem. Assim, é manifesto que a multa imposta com fundamento no art. 557, § 2º, do CPC deve ser afastada.*
- 5. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008".*
(REsp 1198108/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 21/11/2012).

No caso, anota-se que a C. Turma Julgadora expressamente indicou, em sua fundamentação, a existência de precedente do C. STJ acerca da matéria na forma do art. 543-C, CPC, motivo pelo que a imposição da multa impugnada alinha-se ao entendimento daquela C. Corte Superior, acima reproduzido. Assim, prejudicada a via recursal a tanto nesta seara.

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

- 1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*
- 2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*
- 3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*
- 4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*
- 5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de*

farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035035-94.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.035035-3/SP

APELANTE : MUNICIPIO DE CATANDUVA SP
ADVOGADO : FELIPE FIGUEIREDO SOARES
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ
No. ORIG. : 05.00.00855-1 A Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 168/180, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp

1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035035-94.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.035035-3/SP

APELANTE : MUNICIPIO DE CATANDUVA SP
ADVOGADO : FELIPE FIGUEIREDO SOARES
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ
No. ORIG. : 05.00.00855-1 A Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 185/201, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por símile:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.

(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado nº 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050874-62.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.050874-0/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN
APELADO : MUNICIPIO DA ESTANCIA TURISTICA DE RIBEIRAO PIRES
ADVOGADO : MARCELO GOLLO RIBEIRO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 07.00.00032-9 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 233/248, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional,

como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050874-62.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.050874-0/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN
APELADO : MUNICIPIO DA ESTANCIA TURISTICA DE RIBEIRAO PIRES
ADVOGADO : MARCELO GOLLO RIBEIRO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 07.00.00032-9 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 254/270, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por simile:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.

(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS N°S 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado n° 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

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

00019 APELAÇÃO CÍVEL N° 0014036-80.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.014036-3/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : KARIN YOKO HATAMOTO SASAKI e outro
APELADO : PRO SAUDE PLANOS DE SAUDE LTDA
ADVOGADO : AFONSO RODEGUER NETO e outro
: JOSE CARLOS DE ALVARENGA MATTOS

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 167/180, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a

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

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

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014036-80.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.014036-3/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : KARIN YOKO HATAMOTO SASAKI e outro
APELADO : PRO SAUDE PLANOS DE SAUDE LTDA
ADVOGADO : AFONSO RODEGUER NETO e outro
: JOSE CARLOS DE ALVARENGA MATTOS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 185/202, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por simile:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.

(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado nº 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2013.

Salette Nascimento
Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002642-13.2008.4.03.6121/SP

2008.61.21.002642-0/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE TAUBATE
ADVOGADO : PAULO ROBERTO DE SALES VIEIRA e outro

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 167/187, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) contrariedade ao art. 538 do CPC, indevida a fixação de multa na hipótese em que os Embargos Declaratórios são interpostos com finalidade de questionamento da matéria para acesso às Cortes Superiores.
- c) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.
- d) contrariedade ao art. 20 do CPC, requerendo a revisão da verba honorária fixada.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Igualmente, com relação à pretensão de afastamento da multa fixada na forma do art. 538 do CPC, a matéria esbarra no óbice constante da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, impondo-se a inadmissão recursal também neste ponto.

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. *Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

2. *Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

3. *Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*

4. *A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*

5. *O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*

6. *Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".*

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No que tange à verba honorária fixada, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio. Logo, impõe-se seja inadmitido o recurso em pauta, a teor da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, sepultando-se, por tal motivo, invocada divergência jurisprudencial:

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

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

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016462-71.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.016462-8/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAPIRA SP
ADVOGADO : PAULO DE TARSO FRANCO MITIDIERO
No. ORIG. : 05.00.00026-6 1 Vr ITAPIRA/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 234/250, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.
- c) contrariedade ao art. 20 do CPC, requerendo a revisão da verba honorária fixada.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. *Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

2. *Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

3. *Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*

4. *A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*

5. *O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*

6. *Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".*

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No que tange à verba honorária fixada, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio. Logo, impõe-se seja inadmitido o recurso em pauta, a teor da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, sepultando-se, por tal motivo, invocada divergência jurisprudencial:

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

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

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022944-35.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.022944-1/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN
APELADO : MUNICIPIO DE NOVA ALIANCA SP
ADVOGADO : RAUL BERETTA
No. ORIG. : 08.00.00002-7 1 Vr POTIRENDABA/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 239/254, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022944-35.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.022944-1/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN
APELADO : MUNICIPIO DE NOVA ALIANCA SP
ADVOGADO : RAUL BERETTA
No. ORIG. : 08.00.00002-7 1 Vr POTIRENDABA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 261/274, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por símile:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.

(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado nº 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024210-57.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.024210-0/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN
APELADO : MUNICIPIO DE BATATAIS
ADVOGADO : DANIEL DIEGO CARRIJO
No. ORIG. : 08.00.00314-1 1 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 144/158, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) contrariedade ao art. 538 do CPC, indevida a fixação de multa na hipótese em que os Embargos Declaratórios são interpostos com finalidade de prequestionamento da matéria para acesso às Cortes Superiores.
- c) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Igualmente, com relação à pretensão de afastamento da multa fixada na forma do art. 538 do CPC, a matéria esbarra no óbice constante da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, impondo-se a inadmissão recursal também neste ponto.

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037990-64.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.037990-6/SP

APELANTE : MUNICIPIO DE HORTOLANDIA SP
ADVOGADO : VERNICE KEICO ASAHARA
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN
No. ORIG. : 08.00.00565-3 1 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 105/117, aduzindo especificamente a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnano pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003354-96.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.003354-5/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
APELADO : ASSOCANA ASSOCIACAO RURAL DOS FORNECEDORES E
PLANTADORES DE CANA DA MEDIA SOROCABANA
ADVOGADO : JOSE MAURICIO DE ALMEIDA e outro
No. ORIG. : 00033549620094036111 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 334/348, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que

esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005405-77.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.005405-3/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro

APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE PRUDENTE SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 06/09/2013 147/2435

ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO NOGUEIRA DE ALMEIDA e outro
No. ORIG. : 00054057720094036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 149/167, aduzindo especificamente:

a) ilegalidade da aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC, ao argumento de que é necessária a interposição do agravo previsto no art. 557, CPC, como condição para que a temática seja submetida a julgamento perante as Cortes Superiores.

b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

c) contrariedade ao art. 20 do CPC, requerendo a revisão da verba honorária fixada.

É o suficiente relatório.

O debate envolto à multa prevista no § 2º, do artigo 557, CPC, encontra-se solucionado pelo C. STJ, em sede de recurso repetitivo firmada aos autos do REsp 1.198.108, deste teor:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ARTIGO 543-C DO CPC). VIOLAÇÃO DO ART. 557, § 2º, DO CPC. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. NECESSIDADE DE JULGAMENTO COLEGIADO PARA ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA. VIABILIZAÇÃO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. INEXISTÊNCIA DE CARÁTER PROTETÓRIO OU MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. IMPOSIÇÃO DE MULTA INADEQUADA. SANÇÃO PROCESSUAL AFASTADA. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A controvérsia do presente recurso especial, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n 8/2008, está limitada à possibilidade da imposição da multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC em razão da interposição de agravo interno contra decisão monocrática proferida no Tribunal de origem, nos casos em que é necessário o esgotamento da instância para o fim de acesso aos Tribunais Superiores.

2. É amplamente majoritário o entendimento desta Corte Superior no sentido de que o agravo interposto contra decisão monocrática do Tribunal de origem, com o objetivo de exaurir a instância recursal ordinária, a fim de permitir a interposição de recurso especial e do extraordinário, não é manifestamente inadmissível ou infundado, o que torna inaplicável a multa prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

3. Nesse sentido, os seguintes precedentes: REsp 1.078.701/SP, Corte Especial, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 23.4.2009; REsp 1.267.924/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 2.12.2011; AgRg no REsp 940.212/MS, 3ª Turma, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJe de 10.5.2011; REsp 1.188.858/PA, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 21.5.2010; REsp 784.370/RJ, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 8.2.2010; REsp 1.098.554/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 2.3.2009; EDcl no Ag 1.052.926/SC, 4ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe de 6.10.2008; REsp 838.986/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 19.6.2008.

4. No caso concreto, não há falar em recurso de agravo manifestamente infundado ou inadmissível, em razão da interposição visar o esgotamento da instância para acesso aos Tribunais Superiores, uma vez que a demanda somente foi julgada por meio de precedentes do próprio Tribunal de origem. Assim, é manifesto que a multa imposta com fundamento no art. 557, § 2º, do CPC deve ser afastada.

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

(REsp 1198108/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 21/11/2012).

No caso, anota-se que a C. Turma Julgadora expressamente indicou, em sua fundamentação, a existência de precedente do C. STJ acerca da matéria na forma do art. 543-C, CPC, motivo pelo que a imposição da multa impugnada alinha-se ao entendimento daquela C. Corte Superior, acima reproduzido. Assim, prejudicada a via recursal a tanto nesta seara.

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgada, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No que tange à verba honorária fixada, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio. Logo, impõe-se seja inadmitido o recurso em pauta, a teor da Súmula 07, do C. STJ, sepultando-se, por tal motivo, invocada divergência jurisprudencial:

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

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

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

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

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

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

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. LICENCIAMENTO. ANULAÇÃO. INCAPACIDADE. ADIDO. REINTEGRAÇÃO PARA FINS DE TRATAMENTO DE SAÚDE. REVISÃO DO PERCENTUAL DOS

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ÓBICE NA SÚMULA N. 7/STJ. JUROS MORATÓRIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. LEI N. 11.960/09 QUE ALTEROU O ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97. APLICAÇÃO IMEDIATA. EFEITOS RETROATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. (...)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001043-29.2009.4.03.6113/SP

2009.61.13.001043-5/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
APELADO : MUNICIPIO DE FRANCA SP
ADVOGADO : EDUARDO ANTONIETE CAMPANARO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 172/186, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) contrariedade ao art. 538 do CPC, indevida a fixação de multa na hipótese em que os Embargos Declaratórios são interpostos com finalidade de questionamento da matéria para acesso às Cortes Superiores.
- c) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Igualmente, com relação à pretensão de afastamento da multa fixada na forma do art. 538 do CPC, a matéria esbarra no óbice constante da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, impondo-se a inadmissão recursal também neste ponto.

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001043-29.2009.4.03.6113/SP

2009.61.13.001043-5/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
APELADO : MUNICIPIO DE FRANCA SP
ADVOGADO : EDUARDO ANTONIETE CAMPANARO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 192/206, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por simile:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.

(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado nº 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Salette Nascimento
Vice-Presidente

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001219-93.2009.4.03.6117/SP

2009.61.17.001219-4/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE JAU SP
ADVOGADO : MARIA FERNANDA FELIPE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00012199320094036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 207/224, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.
- c) contrariedade ao art. 20 do CPC, requerendo a revisão da verba honorária fixada.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos

arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No que tange à verba honorária fixada, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio. Logo, impõe-se seja inadmitido o recurso em pauta, a teor da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, sepultando-se, por tal motivo, invocada divergência jurisprudencial:

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

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

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001300-42.2009.4.03.6117/SP

2009.61.17.001300-9/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS e outro
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE MINEIROS DO TIETE
ADVOGADO : EDUVALDO JOSÉ COSTA JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00013004220094036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 169/187, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.
- c) contrariedade ao art. 20 do CPC, requerendo a revisão da verba honorária fixada.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

- 1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*
- 2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art.*

4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No que tange à verba honorária fixada, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio. Logo, impõe-se seja inadmitido o recurso em pauta, a teor da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, sepultando-se, por tal motivo, invocada divergência jurisprudencial:

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

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

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003030-76.2009.4.03.6121/SP

2009.61.21.003030-0/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE TAUBATE SP
ADVOGADO : PAULO ROBERTO DE SALES VIEIRA e outro
No. ORIG. : 00030307620094036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 141/158, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) contrariedade ao art. 538 do CPC, indevida a fixação de multa na hipótese em que os Embargos Declaratórios são interpostos com finalidade de prequestionamento da matéria para acesso às Cortes Superiores.
- c) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.
- d) contrariedade ao art. 20 do CPC, requerendo a revisão da verba honorária fixada.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Igualmente, com relação à pretensão de afastamento da multa fixada na forma do art. 538 do CPC, a matéria esbarra no óbice constante da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, impondo-se a inadmissão recursal também neste ponto.

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC.

CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. *Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*
 2. *Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*
 3. *Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*
 4. *A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*
 5. *O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*
 6. *Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".*
(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).
- Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No que tange à verba honorária fixada, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio. Logo, impõe-se seja inadmitido o recurso em pauta, a teor da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, sepultando-se, por tal motivo, invocada divergência jurisprudencial:

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

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

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

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

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

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

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

fático-probatório, o que é vedado para este órgão colegiado pela Súmula n. 7 deste Tribunal. (...)".

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003037-68.2009.4.03.6121/SP

2009.61.21.003037-2/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : ANDRE LUIZ FERREIRA DA SILVA e outro
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE TAUBATE SP
ADVOGADO : PAULO ROBERTO DE SALES VIEIRA e outro
No. ORIG. : 00030376820094036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 112/126, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.
- c) contrariedade ao art. 20 do CPC, requerendo a revisão da verba honorária fixada.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE

FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. *Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*
2. *Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*
3. *Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*
4. *A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*
5. *O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*
6. *Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".*
(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).
Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No que tange à verba honorária fixada, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio. Logo, impõe-se seja inadmitido o recurso em pauta, a teor da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, sepultando-se, por tal motivo, invocada divergência jurisprudencial:

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

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

1. *Os honorários advocatícios são passíveis de modificação na instância especial tão somente quando se mostrarem irrisórios ou exorbitantes, e "somente se abstraída a situação fática na análise realizada pelo Tribunal de origem". (AgRg no Ag 1.198.911/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 20.4.2010, DJe 3.5.2010).*
2. *No presente caso, o Tribunal a quo analisou os elementos fáticos para concluir que a verba fixada retribuiu adequadamente o trabalho do advogado, situação que impede a revisão no Superior Tribunal de Justiça em razão do óbice previsto na Súmula 7/STJ..."*

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003046-30.2009.4.03.6121/SP

2009.61.21.003046-3/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : ANDRE LUIZ FERREIRA DA SILVA e outro
APELADO : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE TAUBATE SP
ADVOGADO : PAULO ROBERTO DE SALES VIEIRA e outro
No. ORIG. : 00030463020094036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 119/132, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. *Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

2. *Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

3. *Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*

4. *A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*

5. *O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*

6. *Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".*

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001004-96.2009.4.03.6124/SP

2009.61.24.001004-1/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS e outro
APELADO : MUNICIPIO DE JALES SP
ADVOGADO : MÁRCIO ARJOL DOMINGUES e outro
No. ORIG. : 00010049620094036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 250/266, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

c) contrariedade ao art. 20 do CPC, requerendo a revisão da verba honorária fixada.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No que tange à verba honorária fixada, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio. Logo, impõe-se seja inadmitido o recurso em pauta, a teor da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, sepultando-se, por tal motivo, invocada divergência jurisprudencial:

AgRg no AREsp 12666 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL -

2011/0099845-0 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 22/08/2011 - RELATOR : Ministro HUMBERTO MARTINS

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

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

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

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

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. LICENCIAMENTO. ANULAÇÃO. INCAPACIDADE. ADIDO.

REINTEGRAÇÃO PARA FINS DE TRATAMENTO DE SAÚDE. REVISÃO DO PERCENTUAL DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ÓBICE NA SÚMULA N. 7/STJ. JUROS MORATÓRIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. LEI N. 11.960/09 QUE ALTEROU O ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97. APLICAÇÃO IMEDIATA. EFEITOS RETROATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. (...)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001004-96.2009.4.03.6124/SP

2009.61.24.001004-1/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS e outro
APELADO : MUNICIPIO DE JALES SP
ADVOGADO : MÁRCIO ARJOL DOMINGUES e outro
No. ORIG. : 00010049620094036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 177/198, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por símile:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.

(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS N°S 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado n° 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00038 APELAÇÃO CÍVEL N° 0013071-16.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.013071-4/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
APELADO : CASA REPOUSO HIGIENOPOLIS LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO AMARAL MARTINI e outro
No. ORIG. : 00130711620094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 218/236, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) contrariedade ao art. 538 do CPC, indevida a fixação de multa na hipótese em que os Embargos Declaratórios são interpostos com finalidade de questionamento da matéria para acesso às Cortes Superiores.
- c) ilegalidade da aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC, ao argumento de que é necessária a interposição do agravo previsto no art. 557, CPC, como condição para que a temática seja submetida a julgamento perante as Cortes Superiores.
- d) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da causa, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Igualmente, com relação à pretensão de afastamento da multa fixada na forma do art. 538 do CPC, a matéria esbarra no óbice constante da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, impondo-se a inadmissão recursal também neste ponto.

O debate envolto à multa prevista no § 2º, do artigo 557, CPC, encontra-se solucionado pelo C. STJ, em sede de recurso repetitivo firmada aos autos do REsp 1.198.108, deste teor:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ARTIGO 543-C DO CPC). VIOLAÇÃO DO ART. 557, § 2º, DO CPC. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. NECESSIDADE DE JULGAMENTO COLEGIADO PARA ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA. VIABILIZAÇÃO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. INEXISTÊNCIA DE CARÁTER PROTETIVO OU MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. IMPOSIÇÃO DE MULTA INADEQUADA. SANÇÃO PROCESSUAL AFASTADA. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A controvérsia do presente recurso especial, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n 8/2008, está limitada à possibilidade da imposição da multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC em razão da interposição de agravo interno contra decisão monocrática proferida no Tribunal de origem, nos casos em que é necessário o esgotamento da instância para o fim de acesso aos Tribunais Superiores.

2. É amplamente majoritário o entendimento desta Corte Superior no sentido de que o agravo interposto contra decisão monocrática do Tribunal de origem, com o objetivo de exaurir a instância recursal ordinária, a fim de permitir a interposição de recurso especial e do extraordinário, não é manifestamente inadmissível ou infundado, o que torna inaplicável a multa prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

3. Nesse sentido, os seguintes precedentes: REsp 1.078.701/SP, Corte Especial, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 23.4.2009; REsp 1.267.924/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 2.12.2011; AgRg no REsp 940.212/MS, 3ª Turma, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJe de 10.5.2011; REsp 1.188.858/PA, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 21.5.2010; REsp 784.370/RJ, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 8.2.2010; REsp 1.098.554/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 2.3.2009; EDcl no Ag 1.052.926/SC, 4ª

Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe de 6.10.2008; REsp 838.986/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 19.6.2008.

4. No caso concreto, não há falar em recurso de agravo manifestamente infundado ou inadmissível, em razão da interposição visar o esgotamento da instância para acesso aos Tribunais Superiores, uma vez que a demanda somente foi julgada por meio de precedentes do próprio Tribunal de origem. Assim, é manifesto que a multa imposta com fundamento no art. 557, § 2º, do CPC deve ser afastada.

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

(REsp 1198108/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 21/11/2012).

No caso, anota-se que a C. Turma Julgadora expressamente indicou, em sua fundamentação, a existência de precedente do C. STJ acerca da matéria na forma do art. 543-C, CPC, motivo pelo que a imposição da multa impugnada alinha-se ao entendimento daquela C. Corte Superior, acima reproduzido. Assim, prejudicada a via recursal a tanto nesta seara.

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2013.
Salette Nascimento

Vice-Presidente

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027229-76.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.027229-6/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
APELADO : MUNICIPALIDADE DE SAO PAULO
ADVOGADO : GERBER DE ANDRADE LUZ e outro
No. ORIG. : 00272297620094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 151/165, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) contrariedade ao art. 538 do CPC, indevida a fixação de multa na hipótese em que os Embargos Declaratórios são interpostos com finalidade de prequestionamento da matéria para acesso às Cortes Superiores.
- c) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Igualmente, com relação à pretensão de afastamento da multa fixada na forma do art. 538 do CPC, a matéria esbarra no óbice constante da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, impondo-se a inadmissão recursal também neste ponto.

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos

de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027238-38.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.027238-7/SP

APELANTE	: Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	: ANA CRISTINA PERLIN e outro
APELADO	: MUNICIPALIDADE DE SAO PAULO
ADVOGADO	: GERBER DE ANDRADE LUZ e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00272383820094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 164/180, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) contrariedade ao art. 538 do CPC, indevida a fixação de multa na hipótese em que os Embargos Declaratórios são interpostos com finalidade de prequestionamento da matéria para acesso às Cortes Superiores.

c) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Igualmente, com relação à pretensão de afastamento da multa fixada na forma do art. 538 do CPC, a matéria esbarra no óbice constante da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, impondo-se a inadmissão recursal também neste ponto.

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028190-17.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.028190-0/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : GERBER DE ANDRADE LUZ e outro
No. ORIG. : 00281901720094036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 142/157, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art.

4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028887-38.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.028887-5/SP

APELANTE	: Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	: ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
APELADO	: Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO	: GERBER DE ANDRADE LUZ e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00288873820094036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 151/166, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

2009.61.82.028887-5/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : GERBER DE ANDRADE LUZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00288873820094036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 172/188, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por símile:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.

(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado nº 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028893-45.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.028893-0/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : GERBER DE ANDRADE LUZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00288934520094036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 133/145, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos

de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029585-44.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.029585-5/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : GERBER DE ANDRADE LUZ e outro
No. ORIG. : 00295854420094036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 130/146, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela

reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : GERBER DE ANDRADE LUZ e outro
No. ORIG. : 00295854420094036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 152/168, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por símile:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.

(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado nº 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030771-05.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.030771-7/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS e outro
APELADO : MUNICIPALIDADE DE SÃO PAULO
ADVOGADO : GILBERTO SILBERSCHMIDT e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00307710520094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 153/177, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) contrariedade ao art. 538 do CPC, indevida a fixação de multa na hipótese em que os Embargos Declaratórios são interpostos com finalidade de prequestionamento da matéria para acesso às Cortes Superiores.

c) ilegalidade da aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC, ao argumento de que é necessária a interposição do agravo previsto no art. 557, CPC, como condição para que a temática seja submetida a julgamento perante as Cortes Superiores.

d) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

e) contrariedade ao art. 20 do CPC, requerendo a revisão da verba honorária fixada.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Igualmente, com relação à pretensão de afastamento da multa fixada na forma do art. 538 do CPC, a matéria esbarra no óbice constante da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, impondo-se a inadmissão recursal também neste ponto.

O debate envolto à multa prevista no § 2º, do artigo 557, CPC, encontra-se solucionado pelo C. STJ, em sede de recurso repetitivo firmada aos autos do REsp 1.198.108, deste teor:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ARTIGO 543-C DO CPC). VIOLAÇÃO DO ART. 557, § 2º, DO CPC. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. NECESSIDADE DE JULGAMENTO COLEGIADO PARA ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA. VIABILIZAÇÃO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. INEXISTÊNCIA DE CARÁTER PROTETÓRIO OU MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. IMPOSIÇÃO DE MULTA INADEQUADA. SANÇÃO PROCESSUAL AFASTADA. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A controvérsia do presente recurso especial, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n 8/2008, está limitada à possibilidade da imposição da multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC em razão da interposição de agravo interno contra decisão monocrática proferida no Tribunal de origem, nos casos em que é necessário o esgotamento da instância para o fim de acesso aos Tribunais Superiores.

2. É amplamente majoritário o entendimento desta Corte Superior no sentido de que o agravo interposto contra decisão monocrática do Tribunal de origem, com o objetivo de exaurir a instância recursal ordinária, a fim de permitir a interposição de recurso especial e do extraordinário, não é manifestamente inadmissível ou infundado, o que torna inaplicável a multa prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

3. Nesse sentido, os seguintes precedentes: EREsp 1.078.701/SP, Corte Especial, Rel. Min. Hamilton Carvalho, DJe de 23.4.2009; REsp 1.267.924/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 2.12.2011; AgRg no REsp 940.212/MS, 3ª Turma, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJe de 10.5.2011; REsp 1.188.858/PA, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 21.5.2010; REsp 784.370/RJ, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 8.2.2010; REsp 1.098.554/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 2.3.2009; EDcl no Ag 1.052.926/SC, 4ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe de 6.10.2008; REsp 838.986/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 19.6.2008.

4. No caso concreto, não há falar em recurso de agravo manifestamente infundado ou inadmissível, em razão da interposição visar o esgotamento da instância para acesso aos Tribunais Superiores, uma vez que a demanda somente foi julgada por meio de precedentes do próprio Tribunal de origem. Assim, é manifesto que a multa imposta com fundamento no art. 557, § 2º, do CPC deve ser afastada.

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

(REsp 1198108/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 21/11/2012).

No caso, anota-se que a C. Turma Julgadora expressamente indicou, em sua fundamentação, a existência de precedente do C. STJ acerca da matéria na forma do art. 543-C, CPC, motivo pelo que a imposição da multa impugnada alinha-se ao entendimento daquela C. Corte Superior, acima reproduzido. Assim, prejudicada a via recursal a tanto nesta seara.

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto

desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No que tange à verba honorária fixada, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio. Logo, impõe-se seja inadmitido o recurso em pauta, a teor da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, sepultando-se, por tal motivo, invocada divergência jurisprudencial:

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

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

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031412-90.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.031412-6/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : GILBERTO SILBERSCHMIDT e outro
No. ORIG. : 00314129020094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 164/177, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da

Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035178-54.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.035178-0/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
APELADO : MUNICIPALIDADE DE SAO PAULO
ADVOGADO : GILBERTO SILBERSCHMIDT e outro
No. ORIG. : 00351785420094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 161/176, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que

esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035181-09.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.035181-0/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
APELADO : MUNICIPALIDADE DE SAO PAULO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 06/09/2013 184/2435

ADVOGADO : GILBERTO SILBERSCHMIDT e outro
No. ORIG. : 00351810920094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 144/162, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) contrariedade ao art. 538 do CPC, indevida a fixação de multa na hipótese em que os Embargos Declaratórios são interpostos com finalidade de prequestionamento da matéria para acesso às Cortes Superiores.

c) ilegalidade da aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC, ao argumento de que é necessária a interposição do agravo previsto no art. 557, CPC, como condição para que a temática seja submetida a julgamento perante as Cortes Superiores.

d) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Igualmente, com relação à pretensão de afastamento da multa fixada na forma do art. 538 do CPC, a matéria esbarra no óbice constante da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, impondo-se a inadmissão recursal também neste ponto.

O debate envolto à multa prevista no § 2º, do artigo 557, CPC, encontra-se solucionado pelo C. STJ, em sede de recurso repetitivo firmada aos autos do REsp 1.198.108, deste teor:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ARTIGO 543-C DO CPC). VIOLAÇÃO DO ART. 557, § 2º, DO CPC. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. NECESSIDADE DE JULGAMENTO COLEGIADO PARA ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA. VIABILIZAÇÃO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. INEXISTÊNCIA DE CARÁTER PROTETIVO OU MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. IMPOSIÇÃO DE MULTA INADEQUADA. SANÇÃO PROCESSUAL AFASTADA. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A controvérsia do presente recurso especial, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n 8/2008, está limitada à possibilidade da imposição da multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC em razão da interposição de agravo interno contra decisão monocrática proferida no Tribunal de origem, nos casos em que é necessário o esgotamento da instância para o fim de acesso aos Tribunais Superiores.

2. É amplamente majoritário o entendimento desta Corte Superior no sentido de que o agravo interposto contra decisão monocrática do Tribunal de origem, com o objetivo de exaurir a instância recursal ordinária, a fim de permitir a interposição de recurso especial e do extraordinário, não é manifestamente inadmissível ou infundado, o que torna inaplicável a multa prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

3. Nesse sentido, os seguintes precedentes: EREsp 1.078.701/SP, Corte Especial, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 23.4.2009; REsp 1.267.924/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 2.12.2011; AgRg no REsp 940.212/MS, 3ª Turma, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJe de 10.5.2011; REsp 1.188.858/PA, 2ª Turma,

Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 21.5.2010; REsp 784.370/RJ, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 8.2.2010; REsp 1.098.554/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 2.3.2009; EDcl no Ag 1.052.926/SC, 4ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe de 6.10.2008; REsp 838.986/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 19.6.2008.

4. No caso concreto, não há falar em recurso de agravo manifestamente infundado ou inadmissível, em razão da interposição visar o esgotamento da instância para acesso aos Tribunais Superiores, uma vez que a demanda somente foi julgada por meio de precedentes do próprio Tribunal de origem. Assim, é manifesto que a multa imposta com fundamento no art. 557, § 2º, do CPC deve ser afastada.

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

(REsp 1198108/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 21/11/2012).

No caso, anota-se que a C. Turma Julgadora expressamente indicou, em sua fundamentação, a existência de precedente do C. STJ acerca da matéria na forma do art. 543-C, CPC, motivo pelo que a imposição da multa impugnada alinha-se ao entendimento daquela C. Corte Superior, acima reproduzido. Assim, prejudicada a via recursal a tanto nesta seara.

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035182-91.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.035182-2/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
APELADO : MUNICIPALIDADE DE SAO PAULO
ADVOGADO : GILBERTO SILBERSCHMIDT e outro
No. ORIG. : 00351829120094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 135/148, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto

desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044887-16.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.044887-8/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
APELADO : MUNICIPALIDADE DE SAO PAULO
ADVOGADO : JOSE GIMENES DE MATTS e outro
No. ORIG. : 00448871620094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 140/153, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a

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

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

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049159-53.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.049159-0/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
APELADO : PREFEITURA DO MUNICIPIO DE SAO PAULO
ADVOGADO : GERBER DE ANDRADE LUZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00491595320094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 161/181, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) contrariedade ao art. 538 do CPC, indevida a fixação de multa na hipótese em que os Embargos Declaratórios são interpostos com finalidade de prequestionamento da matéria para acesso às Cortes Superiores.
- c) ilegalidade da aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC, ao argumento de que é necessária a interposição do agravo previsto no art. 557, CPC, como condição para que a temática seja submetida a julgamento perante as Cortes Superiores.
- d) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Igualmente, com relação à pretensão de afastamento da multa fixada na forma do art. 538 do CPC, a matéria esbarra no óbice constante da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, impondo-se a inadmissão recursal também neste ponto.

O debate envolto à multa prevista no § 2º, do artigo 557, CPC, encontra-se solucionado pelo C. STJ, em sede de recurso repetitivo firmada aos autos do REsp 1.198.108, deste teor:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ARTIGO 543-C DO CPC). VIOLAÇÃO DO ART. 557, § 2º, DO CPC. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. NECESSIDADE DE JULGAMENTO COLEGIADO PARA ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA. VIABILIZAÇÃO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. INEXISTÊNCIA DE CARÁTER PROTETÓRIO OU MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. IMPOSIÇÃO DE MULTA INADEQUADA. SANÇÃO PROCESSUAL AFASTADA. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A controvérsia do presente recurso especial, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n 8/2008, está limitada à possibilidade da imposição da multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC em razão da interposição de agravo interno contra decisão monocrática proferida no Tribunal de origem, nos casos em que é necessário o esgotamento da instância para o fim de acesso aos Tribunais Superiores.

2. É amplamente majoritário o entendimento desta Corte Superior no sentido de que o agravo interposto contra

decisão monocrática do Tribunal de origem, com o objetivo de exaurir a instância recursal ordinária, a fim de permitir a interposição de recurso especial e do extraordinário, não é manifestamente inadmissível ou infundado, o que torna inaplicável a multa prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

3. Nesse sentido, os seguintes precedentes: REsp 1.078.701/SP, Corte Especial, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 23.4.2009; REsp 1.267.924/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 2.12.2011; AgRg no REsp 940.212/MS, 3ª Turma, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJe de 10.5.2011; REsp 1.188.858/PA, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 21.5.2010; REsp 784.370/RJ, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 8.2.2010; REsp 1.098.554/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 2.3.2009; EDcl no Ag 1.052.926/SC, 4ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe de 6.10.2008; REsp 838.986/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 19.6.2008.

4. No caso concreto, não há falar em recurso de agravo manifestamente infundado ou inadmissível, em razão da interposição visar o esgotamento da instância para acesso aos Tribunais Superiores, uma vez que a demanda somente foi julgada por meio de precedentes do próprio Tribunal de origem. Assim, é manifesto que a multa imposta com fundamento no art. 557, § 2º, do CPC deve ser afastada.

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

(REsp 1198108/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 21/11/2012).

No caso, anota-se que a C. Turma Julgadora expressamente indicou, em sua fundamentação, a existência de precedente do C. STJ acerca da matéria na forma do art. 543-C, CPC, motivo pelo que a imposição da multa impugnada alinha-se ao entendimento daquela C. Corte Superior, acima reproduzido. Assim, prejudicada a via recursal a tanto nesta seara.

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038167-91.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.038167-8/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN
APELADO : IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE APARECIDA D
: OESTE
ADVOGADO : CLOVES MARCIO VILCHES DE ALMEIDA
No. ORIG. : 08.00.00001-6 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 167/183, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.
- c) contrariedade ao art. 20 do CPC, requerendo a revisão da verba honorária fixada.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR

REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. *Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

2. *Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

3. *Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*

4. *A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*

5. *O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*

6. *Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".*

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No que tange à verba honorária fixada, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio. Logo, impõe-se seja inadmitido o recurso em pauta, a teor da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, sepultando-se, por tal motivo, invocada divergência jurisprudencial:

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

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

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009619-86.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.009619-3/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : KARINA ELIAS BENINCASA e outro
APELADO : Prefeitura Municipal de Piracicaba SP
ADVOGADO : JURACI INES CHIARINI VICENTE e outro
No. ORIG. : 00096198620104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 167/180, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. *Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

2. *Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

3. *Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*

4. *A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*

5. *O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*

6. *Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".*

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009619-86.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.009619-3/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : KARINA ELIAS BENINCASA e outro
APELADO : Prefeitura Municipal de Piracicaba SP
ADVOGADO : JURACI INES CHIARINI VICENTE e outro
No. ORIG. : 00096198620104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 186/200, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por símile:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.

(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS N°S 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado n° 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00057 APELAÇÃO CÍVEL N° 0009865-82.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.009865-7/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : KARINA ELIAS BENINCASA e outro
APELADO : Prefeitura Municipal de Piracicaba SP
ADVOGADO : ROSANA APARECIDA GERALDO PIRES e outro
No. ORIG. : 00098658220104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 144/160, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009865-82.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.009865-7/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : KARINA ELIAS BENINCASA e outro
APELADO : Prefeitura Municipal de Piracicaba SP
ADVOGADO : ROSANA APARECIDA GERALDO PIRES e outro
No. ORIG. : 00098658220104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 166/180, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por simile:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.

(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua

eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado nº 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004191-14.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.004191-4/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro
APELADO : MUNICIPIO DE FRANCA SP
ADVOGADO : EDUARDO ANTONIETE CAMPANARO e outro
No. ORIG. : 00041911420104036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 188/200, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgada, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001852-52.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.001852-5/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : KARINA ELIAS BENINCASA e outro
APELADO : MUNICIPIO DE BRAGANCA PAULISTA
ADVOGADO : GUSTAVO LAMBERT DEL AGNOLO e outro
No. ORIG. : 00018525220104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 267/286, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.
- c) contrariedade ao art. 20 do CPC, requerendo a revisão da verba honorária fixada.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgada, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No que tange à verba honorária fixada, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio. Logo, impõe-se seja inadmitido o recurso em pauta, a teor da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, sepultando-se, por tal motivo, invocada divergência jurisprudencial:

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

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

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001852-52.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.001852-5/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : KARINA ELIAS BENINCASA e outro
APELADO : MUNICIPIO DE BRAGANCA PAULISTA
ADVOGADO : GUSTAVO LAMBERT DEL AGNOLO e outro
No. ORIG. : 00018525220104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 292/308, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por simile:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.

(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado nº 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003661-55.2011.4.03.9999/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN
APELADO : MUNICIPIO DE JACAREI SP
ADVOGADO : HELOISA DOMINGUES DE ALMEIDA (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 05.00.00076-4 A Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 157/169, aduzindo especificamente:

a) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

b) contrariedade ao art. 20 do CPC, requerendo a revisão da verba honorária fixada.

É o suficiente relatório.

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a

via recursal a tanto.

No que tange à verba honorária fixada, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio. Logo, impõe-se seja inadmitido o recurso em pauta, a teor da Súmula 07, do C. STJ, sepultando-se, por tal motivo, invocada divergência jurisprudencial:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021026-25.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021026-8/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE PLATINA
ADVOGADO : JOEL FONSECA JÚNIOR
No. ORIG. : 08.00.00000-7 1 Vr PALMITAL/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 208/224, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.
- c) contrariedade ao art. 20 do CPC, requerendo a revisão da verba honorária fixada.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No que tange à verba honorária fixada, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio. Logo, impõe-se seja inadmitido o recurso em pauta, a teor da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, sepultando-se, por tal motivo, invocada divergência jurisprudencial:

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

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

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021026-25.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021026-8/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE PLATINA
ADVOGADO : JOEL FONSECA JÚNIOR
No. ORIG. : 08.00.00000-7 1 Vr PALMITAL/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 229/244, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por símile:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.

(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional. 3. O enunciado nº 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023080-61.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.023080-2/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : TATIANA PARMIGIANI
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE CARAPICUIBA
ADVOGADO : TAISSA ANTZUK CARVALHO
No. ORIG. : 09.00.00240-3 A Vr CARAPICUIBA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 211/228, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) contrariedade ao art. 538 do CPC, indevida a fixação de multa na hipótese em que os Embargos Declaratórios são interpostos com finalidade de prequestionamento da matéria para acesso às Cortes Superiores.

c) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnano pela reversão do julgado.

d) contrariedade ao art. 20 do CPC, requerendo a revisão da verba honorária fixada.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Igualmente, com relação à pretensão de afastamento da multa fixada na forma do art. 538 do CPC, a matéria esbarra no óbice constante da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, impondo-se a inadmissão recursal também neste ponto.

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o

Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No que tange à verba honorária fixada, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio. Logo, impõe-se seja inadmitido o recurso em pauta, a teor da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, sepultando-se, por tal motivo, invocada divergência jurisprudencial:

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

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

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2013.
Salette Nascimento

Vice-Presidente

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024928-83.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024928-8/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE AREIOPOLIS SP
ADVOGADO : NEIVA TEREZINHA FARIA
No. ORIG. : 05.00.00006-2 1 Vr SAO MANUEL/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 125/138, aduzindo especificamente:

a) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

b) contrariedade ao art. 20 do CPC, requerendo a revisão da verba honorária fixada.

É o suficiente relatório.

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No que tange à verba honorária fixada, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio. Logo, impõe-se seja inadmitido o recurso em pauta, a teor da Súmula 07, do C. STJ, sepultando-se, por tal motivo, invocada divergência jurisprudencial:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024928-83.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024928-8/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE AREIOPOLIS SP

ADVOGADO : NEIVA TEREZINHA FARIA
No. ORIG. : 05.00.00006-2 1 Vr SAO MANUEL/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 143/158, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por símile:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.

(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado nº 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Salette Nascimento
Vice-Presidente

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANDRE LUIZ FERREIRA DA SILVA
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE JANDIRA
ADVOGADO : GILMAR DE MELO SCHAVARETO
No. ORIG. : 09.00.01744-1 1 Vr JANDIRA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 119/131, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a

partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00069 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035085-18.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035085-6/SP

APELANTE	: Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	: MARCUS ELIDIUS MICHELLI DE ALMEIDA
APELADO	: MUNICIPIO DE FLOREAL SP
ADVOGADO	: MILTON ARVECIR LOJUDICE
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NHANDEARA SP
No. ORIG.	: 09.00.00015-5 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 168/190, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

c) contrariedade ao art. 20 do CPC, requerendo a revisão da verba honorária fixada.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe

seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No que tange à verba honorária fixada, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio. Logo, impõe-se seja inadmitido o recurso em pauta, a teor da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, sepultando-se, por tal motivo, invocada divergência jurisprudencial:

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

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

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00070 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035085-18.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035085-6/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCUS ELIDIUS MICHELLI DE ALMEIDA
APELADO : MUNICIPIO DE FLOREAL SP
ADVOGADO : MILTON ARVECIR LOJUDICE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NHANDEARA SP
No. ORIG. : 09.00.00015-5 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 195/208, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por simile:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA.

MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.

(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado nº 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2013.

Salette Nascimento
Vice-Presidente

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039880-67.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039880-4/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : TATIANA PARMIGIANI
APELADO : MUNICIPIO DA ESTANCIA TURISTICA DE ITU SP
ADVOGADO : EMILIA FABIANA BARBOSA (Int.Pessoal)
SUCEDIDO : SERSAI SERVICO DE SAUDE DE ITU
No. ORIG. : 05.00.00111-2 A Vr ITU/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 98/110, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000601-19.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.000601-0/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro
APELADO : MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : LUMENA APARECIDA GADIA e outro
No. ORIG. : 00006011920114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 160/146, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da

Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000601-19.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.000601-0/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro
APELADO : MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : LUMENA APARECIDA GADIA e outro
No. ORIG. : 00006011920114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 165/182, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por simile:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO.

CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.

(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado nº 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000632-39.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.000632-0/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro
APELADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : FLAVIO TEIXEIRA VILLAR JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00006323920114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 182/196, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000632-39.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.000632-0/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro
APELADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : FLAVIO TEIXEIRA VILLAR JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00006323920114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 160/177, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por símile:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.

(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional. 3. O enunciado nº 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000634-09.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.000634-3/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro
APELADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : FLAVIO TEIXEIRA VILLAR JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00006340920114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 161/175, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. *Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

2. *Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

3. *Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*

4. *A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*

5. *O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*

6. *Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".*

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000634-09.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.000634-3/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro
APELADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : FLAVIO TEIXEIRA VILLAR JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00006340920114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 180/197, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por símile:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.

(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS N°S 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado n° 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00078 APELAÇÃO CÍVEL N° 0004652-28.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.004652-3/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA LUCIA SP
ADVOGADO : IVONE MARIA DAAMECHE CAMARANO
No. ORIG. : 00046522820114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 167/185, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.
- c) contrariedade ao art. 20 do CPC, requerendo a revisão da verba honorária fixada.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgada, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No que tange à verba honorária fixada, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio. Logo, impõe-se seja inadmitido o recurso em pauta, a teor da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, sepultando-se, por tal motivo, invocada divergência jurisprudencial:

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

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

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004652-28.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.004652-3/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA LUCIA SP
ADVOGADO : IVONE MARIA DAAMECHE CAMARANO
No. ORIG. : 00046522820114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 190/204, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por simile:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.

(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado nº 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011267-71.2011.4.03.6140/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
APELADO : MAUA PREFEITURA
ADVOGADO : GIOVANNA ZANET e outro
No. ORIG. : 00112677120114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 209/226, aduzindo especificamente:

a) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

b) contrariedade ao art. 20 do CPC, requerendo a revisão da verba honorária fixada.

É o suficiente relatório.

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a

via recursal a tanto.

No que tange à verba honorária fixada, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio. Logo, impõe-se seja inadmitido o recurso em pauta, a teor da Súmula 07, do C. STJ, sepultando-se, por tal motivo, invocada divergência jurisprudencial:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011267-71.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.011267-9/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
APELADO : MAUA PREFEITURA
ADVOGADO : GIOVANNA ZANET e outro
No. ORIG. : 00112677120114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 232/248, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por símile:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.

(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado nº 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005205-44.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005205-9/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS
APELADO : MUNICIPIO DE PEDRINHAS PAULISTA
ADVOGADO : RENATO DE GENOVA
No. ORIG. : 09.00.00014-3 1 Vr MARACAI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 256/275, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

c) contrariedade ao art. 20 do CPC, requerendo a revisão da verba honorária fixada.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade

hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No que tange à verba honorária fixada, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio. Logo, impõe-se seja inadmitido o recurso em pauta, a teor da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, sepultando-se, por tal motivo, invocada divergência jurisprudencial:

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

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

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005205-44.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005205-9/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS
APELADO : MUNICIPIO DE PEDRINHAS PAULISTA
ADVOGADO : RENATO DE GENOVA
No. ORIG. : 09.00.00014-3 1 Vr MARACAI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 281/297, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por símile:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.

(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional. 3. O enunciado nº 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005215-88.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005215-1/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
APELADO : MUNICIPIO DE MIRANTE DO PARANAPANEMA SP
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DOS SANTOS (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 10.00.00006-0 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 156/175, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) ilegalidade da aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC, ao argumento de que é necessária a interposição do agravo previsto no art. 557, CPC, como condição para que a temática seja submetida a julgamento perante as Cortes Superiores.
- c) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

O debate envolto à multa prevista no § 2º, do artigo 557, CPC, encontra-se solucionado pelo C. STJ, em sede de recurso repetitivo firmada aos autos do REsp 1.198.108, deste teor:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ARTIGO 543-C DO CPC). VIOLAÇÃO DO ART. 557, § 2º, DO CPC. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. NECESSIDADE DE JULGAMENTO COLEGIADO PARA ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA. VIABILIZAÇÃO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. INEXISTÊNCIA DE CARÁTER PROTETÓRIO OU MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. IMPOSIÇÃO DE MULTA INADEQUADA. SANÇÃO PROCESSUAL AFASTADA. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A controvérsia do presente recurso especial, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n 8/2008, está limitada à possibilidade da imposição da multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC em razão da

interposição de agravo interno contra decisão monocrática proferida no Tribunal de origem, nos casos em que é necessário o esgotamento da instância para o fim de acesso aos Tribunais Superiores.

2. É amplamente majoritário o entendimento desta Corte Superior no sentido de que o agravo interposto contra decisão monocrática do Tribunal de origem, com o objetivo de exaurir a instância recursal ordinária, a fim de permitir a interposição de recurso especial e do extraordinário, não é manifestamente inadmissível ou infundado, o que torna inaplicável a multa prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

3. Nesse sentido, os seguintes precedentes: REsp 1.078.701/SP, Corte Especial, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 23.4.2009; REsp 1.267.924/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 2.12.2011; AgRg no REsp 940.212/MS, 3ª Turma, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJe de 10.5.2011; REsp 1.188.858/PA, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 21.5.2010; REsp 784.370/RJ, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 8.2.2010; REsp 1.098.554/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 2.3.2009; EDcl no Ag 1.052.926/SC, 4ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe de 6.10.2008; REsp 838.986/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 19.6.2008.

4. No caso concreto, não há falar em recurso de agravo manifestamente infundado ou inadmissível, em razão da interposição visar o esgotamento da instância para acesso aos Tribunais Superiores, uma vez que a demanda somente foi julgada por meio de precedentes do próprio Tribunal de origem. Assim, é manifesto que a multa imposta com fundamento no art. 557, § 2º, do CPC deve ser afastada.

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

(REsp 1198108/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 21/11/2012).

No caso, anota-se que a C. Turma Julgadora expressamente indicou, em sua fundamentação, a existência de precedente do C. STJ acerca da matéria na forma do art. 543-C, CPC, motivo pelo que a imposição da multa impugnada alinha-se ao entendimento daquela C. Corte Superior, acima reproduzido. Assim, prejudicada a via recursal a tanto nesta seara.

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005215-88.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005215-1/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
APELADO : MUNICIPIO DE MIRANTE DO PARANAPANEMA SP
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DOS SANTOS (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 10.00.00006-0 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 181/196, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por simile:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.

(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. I. A violação

reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado nº 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013459-06.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013459-3/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE BERNARDES SP
ADVOGADO : ROBERLEI SIMAO DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 11.00.01259-0 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 130/143, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013459-06.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013459-3/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE BERNARDES SP

ADVOGADO : ROBERLEI SIMAO DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 11.00.01259-0 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 149/164, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por simile:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.

(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado nº 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

2012.03.99.013471-4/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
APELADO : MUNICIPIO DE ANDRADINA SP
ADVOGADO : ROSANGELA ALVES DOS SANTOS (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 10.00.00211-4 1 Vr ANDRADINA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 188/203, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.
- c) contrariedade ao art. 20 do CPC, requerendo a revisão da verba honorária fixada.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da

Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No que tange à verba honorária fixada, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio. Logo, impõe-se seja inadmitido o recurso em pauta, a teor da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, sepultando-se, por tal motivo, invocada divergência jurisprudencial:

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

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

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

2012.03.99.013471-4/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
APELADO : MUNICIPIO DE ANDRADINA SP
ADVOGADO : ROSANGELA ALVES DOS SANTOS (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 10.00.00211-4 1 Vr ANDRADINA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 209/223, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por símile:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.

(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado nº 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014473-25.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014473-2/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO
APELADO : MUNICIPIO DE BOTUCATU SP
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO GAMEIRO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 10.00.00277-0 A Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 269/284, aduzindo especificamente:

- a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014473-25.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014473-2/SP

APELANTE	: Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	: PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO
APELADO	: MUNICIPIO DE BOTUCATU SP
ADVOGADO	: FERNANDO ANTONIO GAMEIRO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	: 10.00.00277-0 A Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 290/305, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por símile:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.

(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado nº 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016329-24.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016329-5/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : KARINA ELIAS BENINCASA
APELADO : FAZENDA MUNICIPAL DE SETE BARRAS SP
ADVOGADO : MARCOS ROBERTO MIZUGUCHI
No. ORIG. : 11.00.00013-6 1 Vr REGISTRO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 191/205, aduzindo especificamente:

- a) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.
- b) contrariedade ao art. 20 do CPC, requerendo a revisão da verba honorária fixada.

É o suficiente relatório.

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No que tange à verba honorária fixada, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio. Logo, impõe-se seja inadmitido o recurso em pauta, a teor da Súmula 07, do C. STJ, sepultando-se, por tal motivo, invocada divergência jurisprudencial:

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

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

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

1. Os honorários advocatícios são passíveis de modificação na instância especial tão somente quando se mostrarem irrisórios ou exorbitantes, e "somente se abstraída a situação fática na análise realizada pelo

Tribunal de origem". (AgRg no Ag 1.198.911/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 20.4.2010, DJe 3.5.2010).

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016329-24.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016329-5/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : KARINA ELIAS BENINCASA
APELADO : FAZENDA MUNICIPAL DE SETE BARRAS SP
ADVOGADO : MARCOS ROBERTO MIZUGUCHI
No. ORIG. : 11.00.00013-6 1 Vr REGISTRO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 211/225, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por símile:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRICÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.

(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado nº 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028120-87.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028120-6/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
APELADO : MUNICIPIO DE PROMISSAO SP
ADVOGADO : DARIO SIMOES LAZARO
No. ORIG. : 09.00.00000-8 2 Vr PROMISSAO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 129/143, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) contrariedade ao art. 538 do CPC, indevida a fixação de multa na hipótese em que os Embargos Declaratórios são interpostos com finalidade de prequestionamento da matéria para acesso às Cortes Superiores.

c) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Igualmente, com relação à pretensão de afastamento da multa fixada na forma do art. 538 do CPC, a matéria esbarra no óbice constante da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, impondo-se a inadmissão recursal também neste ponto.

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a

via recursal a tanto.

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

Intimem-se.

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

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028120-87.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028120-6/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
APELADO : MUNICIPIO DE PROMISSAO SP
ADVOGADO : DARIO SIMOES LAZARO
No. ORIG. : 09.00.00000-8 2 Vr PROMISSAO/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 110/124, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por simile:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.

(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. I. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo

infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado n° 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2013.

Salette Nascimento
Vice-Presidente

00096 APELAÇÃO CÍVEL N° 0038280-74.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038280-1/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : KARINA ELIAS BENINCASA
APELADO : MUNICIPIO DE JANDIRA SP
ADVOGADO : SILVIA CONCEICAO KOHNEN ABRAMOVAY
No. ORIG. : 09.00.03866-4 1 Vr JANDIRA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA a fls. 200/222, aduzindo especificamente:

a) nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos hospitalar, pugnando pela reversão do julgado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Logo, tendo aquela C. Corte julgada, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038280-74.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038280-1/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : KARINA ELIAS BENINCASA
APELADO : MUNICIPIO DE JANDIRA SP
ADVOGADO : SILVIA CONCEICAO KOHNEN ABRAMOVAY
No. ORIG. : 09.00.03866-4 1 Vr JANDIRA/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA a fls. 227/243, aduzindo violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, "caput" e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por simile:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.

(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS N°S 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado n° 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

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

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24421/2013
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0098412-54.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.098412-0/SP

APELANTE : OSWALDO PEREIRA DE CARVALHO
ADVOGADO : ROBILAN MANFIO DOS REIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CANDIDO MOTA SP
No. ORIG. : 98.00.00043-1 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à preexistência de doença.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016312-59.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.016312-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELANTE : FRANCISCO ALVES DE MEDEIROS
ADVOGADO : DAZIO VASCONCELOS
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à preexistência de doença.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

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

Intimem-se.

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007755-62.2000.4.03.6109/SP

2000.61.09.007755-7/SP

APELANTE : ORIDICE SIVIERO
ADVOGADO : MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00077556220004036109 1 Vt PIRACICABA/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à suposta perda da qualidade de segurado.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu

texto, art. 541 do CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

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

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001240-52.2003.4.03.6126/SP

2003.61.26.001240-5/SP

APELANTE : JOSE FELIX DOS SANTOS
ADVOGADO : AIRTON GUIDOLIN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RITA DE CASSIA RAMALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à suposta perda da qualidade de segurado.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000674-29.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.000674-8/SP

APELANTE : VILMA PEREIRA DE ALMEIDA
ADVOGADO : FABIO FREDERICO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANA BARSÍ LOPES PINHEIRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006742920034036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à suposta perda da qualidade de segurado.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005734-07.2005.4.03.6120/SP

2005.61.20.005734-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IRENE FERREIRA
ADVOGADO : ROBSON FERREIRA

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à preexistência de doença.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

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

Intimem-se.

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000677-93.2005.4.03.6124/SP

2005.61.24.000677-9/SP

APELANTE : MARIA APARECIDA CARDOSO DE JESUS
ADVOGADO : JOSE LUIZ PENARIOL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON URSINE JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à preexistência de doença.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

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

Intimem-se.

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

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007307-49.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.007307-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA BEZERRA OLIVEIRA
ADVOGADO : RUBENS CAVALINI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CRAVINHOS SP
No. ORIG. : 00.00.00155-0 1 Vr CRAVINHOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à suposta perda da qualidade de segurado.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012539-42.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.012539-7/SP

APELANTE : VANDA DE SOUSA NEVES
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO
: EDSON RICARDO PONTES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00216-1 2 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à preexistência de doença.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

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

Intimem-se.

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

00010 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003923-75.2006.4.03.6120/SP

2006.61.20.003923-7/SP

PARTE AUTORA : MARIA APARECIDA LEME
ADVOGADO : RENATA MOCO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SAMUEL ALVES ANDREOLLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à suposta perda da qualidade de segurado.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000410-87.2006.4.03.6124/SP

2006.61.24.000410-6/SP

APELANTE : GONCALINA CARDOZO PIMENTEL
ADVOGADO : CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES e outro
CODINOME : GONCALINA CARDOSO PIMENTEL
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à suposta falta de comprovação material de labor rural.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

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

Intimem-se.

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

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002345-46.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.002345-3/SP

APELANTE : JOSE BERARDI NETO
ADVOGADO : ISABELE CRISTINA GARCIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 04.00.00312-1 4 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à preexistência de doença.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

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

Intimem-se.

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

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015501-04.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.015501-1/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FATIMA DA LUZ
ADVOGADO : ODENEY KLEFENS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG. : 99.00.00181-2 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à preexistência de doença.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

em solução a respeito.

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

Intimem-se.

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

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038309-03.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.038309-3/SP

APELANTE : OVIDIA AMANCIO DE OLIVEIRA ROZER
ADVOGADO : ODENEY KLEFENS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA LUIZA BERALDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00130-1 1 Vr SAO MANUEL/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à preexistência de doença.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

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

Intimem-se.

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

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046685-75.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.046685-5/SP

APELANTE : BERNADETE DE LOURDES PEREIRA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO
 : ULIANE TAVARES RODRIGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 05.00.00141-9 4 Vt ITAPETININGA/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à preexistência de doença.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

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

Intimem-se.

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

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000222-81.2007.4.03.6117/SP

2007.61.17.000222-2/SP

APELANTE : MARIA ROSA PERRONI
ADVOGADO : WILSON RODNEY AMARAL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA BIZUTTI MORALES e outro
 : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à preexistência de doença.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007680-12.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.007680-2/SP

APELANTE : NOEMIA PEGORARO DA SILVA
ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO
CODINOME : NOEMIA PEGORARO DA SILVA DE PAIVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00079-8 1 Vr BORBOREMA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à preexistência de doença.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010295-72.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.010295-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAO LUIZ MATARUCO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DIONETE HELENA DE OLIVEIRA LIMA
ADVOGADO : NIVALDO DE AGUIAR E SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUAIRA SP
No. ORIG. : 05.00.00022-1 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à preexistência de doença.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011393-92.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.011393-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RONALDO SANCHES BRACCIALLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LOURDES SARDI CLAUDINO
ADVOGADO : HERMES LUIZ SANTOS AOKI
No. ORIG. : 05.00.00162-3 1 Vr GARCA/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à preexistência de doença.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

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

Intimem-se.

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

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020009-56.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.020009-4/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: CLAUDIO RENE D AFFLITTO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: EUNICE DAVID BRAGA
ADVOGADO	: GENILDO LACERDA CAVALCANTE
No. ORIG.	: 06.00.00068-9 2 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à suposta perda da qualidade de segurado.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027131-23.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.027131-3/SP

APELANTE : BATISTA MARTINS GARONE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00065-0 1 Vr BORBOREMA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à preexistência de doença.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033751-51.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.033751-8/SP

APELANTE : MARINA ALONSO TORINO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO

APELANTE : CASSIA MARTUCCI MELILLO
ADVOGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRA BONITA SP
No. ORIG. : 06.00.00018-0 2 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à preexistência de doença.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037438-36.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.037438-2/MS

APELANTE : MARIA APARECIDA DE CAMPOS BATISTA
ADVOGADO : MARCEL MARTINS COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IVAN FERNANDO GONCALVES PINHEIRO
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.02179-8 2 Vr CASSILANDIA/MS

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à suposta perda da qualidade de segurado.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044229-21.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.044229-6/SP

APELANTE : FABICIANO JOSE MARTINS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BORBOREMA SP
No. ORIG. : 04.00.00064-9 1 Vr BORBOREMA/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à preexistência de doença.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

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

Intimem-se.

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

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044599-97.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.044599-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NAIR ROCETI DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : JOSE DARIO DA SILVA
No. ORIG. : 06.00.00004-3 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à preexistência de doença.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

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

Intimem-se.

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

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044955-92.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.044955-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IRACI SENE PEREIRA
ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITU SP
No. ORIG. : 06.00.00047-6 2 Vr ITU/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à preexistência de doença.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

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

Intimem-se.

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

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057175-25.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.057175-8/SP

APELANTE	: ATECIO ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO	: EMERSOM GONCALVES BUENO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: PAULO SERGIO BIANCHINI
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 07.00.00052-9 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à preexistência de doença.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007024-21.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.007024-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NAIR FATIMA ANTONIO
ADVOGADO : MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA
No. ORIG. : 07.00.00040-0 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à preexistência de doença.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021099-65.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.021099-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : MARIA APARECIDA GARCIA BUENO
REMETENTE : RODRIGO TREVIZANO
No. ORIG. : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TATUI SP
: 06.00.00149-4 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à preexistência de doença.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

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

Intimem-se.

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

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000689-74.2009.4.03.6122/SP

2009.61.22.000689-5/SP

APELANTE : MARIA DE LOURDES DA SILVA
ADVOGADO : EVANDRO SAVIO ESTEVES RUIZ e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00006897420094036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à preexistência de doença.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

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

Intimem-se.

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

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018807-73.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.018807-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JULIETA DE SOUZA MELANI
ADVOGADO : MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA
No. ORIG. : 08.00.00087-4 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à preexistência de doença.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027464-04.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.027464-3/SP

APELANTE : ELZA DE LOURDES PORTA ELIAS
ADVOGADO : EDER WAGNER GONÇALVES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00126-1 3 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à preexistência de doença.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029133-92.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.029133-1/SP

APELANTE : ROSA MARIA GASPAROTTO
ADVOGADO : ANDREA MARIA DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00028-1 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por

incapacidade face à preexistência de doença.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043170-27.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.043170-0/SP

APELANTE	: MAGALI DE SOUZA LEITE
ADVOGADO	: CRISTINA DE SOUZA MERLINO MANESCHI
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SILVIO JOSE RODRIGUES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 04.00.00130-1 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à suposta perda da qualidade de segurado.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Salette Nascimento
Vice-Presidente

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002987-77.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.002987-2/SP

APELANTE : ODETE CARROZA FALANGHE
ADVOGADO : ANDRE RICARDO DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIELA JOAQUIM BERGAMO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00034-3 1 Vr AVARE/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à preexistência de doença.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

Salette Nascimento
Vice-Presidente

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015790-92.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.015790-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DEONILDA CULK
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
No. ORIG. : 10.00.00005-5 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à preexistência de doença.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

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

Intimem-se.

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

00037 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0016006-53.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.016006-0/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARIA DO CARMO JOVELLI ZANIN
ADVOGADO	: RODRIGO TREVIZANO
PETIÇÃO	: RESP 2012237657
RECTE	: MARIA DO CARMO JOVELLI ZANIN
No. ORIG.	: 08.00.00117-8 2 Vr TIETE/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à preexistência de doença.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028952-57.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.028952-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DALVA BALARDIN VICENTINI
ADVOGADO : MARCOS TADASHI WATANABE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP
No. ORIG. : 10.00.00035-4 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à preexistência de doença.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033898-72.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.033898-4/MS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DO CARMO LIMA
ADVOGADO : MARTA ROSANGELA DA SILVA
No. ORIG. : 06.00.00069-8 1 Vr ELDORADO-MS/MS

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à preexistência de doença.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

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

Intimem-se.

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

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035825-73.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035825-9/SP

APELANTE : LUZIA MARQUES DA SILVA OLIVEIRA
ADVOGADO : EDER WAGNER GONÇALVES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 08.00.00041-9 3 Vr SALTO/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à preexistência de doença.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046779-81.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.046779-6/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: TRANQUILINO BORGES DA SILVA FILHO
ADVOGADO	: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA
No. ORIG.	: 10.00.00106-2 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à preexistência de doença.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001860-70.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001860-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LAUDELINA MENDONCA TEIXEIRA
ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 10.00.00165-0 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à preexistência de doença.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

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

Intimem-se.

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

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020364-27.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020364-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EDSON JOSE CAMIOTTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MATAO SP
No. ORIG. : 05.00.00073-6 2 Vr MATAO/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à preexistência de doença.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023448-36.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023448-4/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OTAVIO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	: MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA
SUCEDIDO	: ADELIA PEREIRA DA SILVA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TIETE SP
No. ORIG.	: 08.00.00001-2 2 Vr TIETE/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à suposta perda da qualidade de segurado.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023775-78.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023775-8/SP

APELANTE : GENTIL MONTANHOLI
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00123-8 1 Vr MACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à preexistência de doença.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025639-54.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025639-0/SP

APELANTE : SAMUEL RODRIGO DA SILVA DELGADO
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00079-3 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à preexistência de doença.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

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

Intimem-se.

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

00047 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0026163-51.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026163-3/SP

PARTE AUTORA : SIMONE CRISTINA TEIXEIRA TURIBIO
ADVOGADO : ADALBERTO GUERRA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FLORIDA PAULISTA SP
No. ORIG. : 00000901720098260673 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à preexistência de doença.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

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

Intimem-se.

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

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027429-73.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.027429-9/SP

APELANTE : EDSON DE JESUS MORENTE
ADVOGADO : DANILO ROGÉRIO PERES ORTIZ DE CAMARGO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00049-9 3 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à preexistência de doença.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

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

Intimem-se.

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

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050191-83.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050191-7/SP

APELANTE : MARIA ELIZA DE SOUZA ZANCHETTA
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00016-2 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à suposta perda da qualidade de segurado.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24422/2013
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027840-43.1993.4.03.6100/SP

95.03.074614-0/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 06/09/2013 291/2435

APELADO : JOSE CARLOS REIS e outros
: MARICLAIRE LUKESIC REIS
: RODOLFO LUKESIC
ADVOGADO : JOSE EDUARDO LOUREIRO e outros
APELADO : BANCO MERCANTIL DE SAO PAULO S/A FINASA
ADVOGADO : MATILDE DUARTE GONCALVES
: EZIO PEDRO FURLAN
No. ORIG. : 93.00.27840-1 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do AGRAVO DE DECISÃO DENEGATÓRIA DO RESP (fls. 456/460) interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001989-55.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.001989-7/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PATRICIA APOLINARIO DE ALMEIDA e outro
APELANTE : UNIBANCO CREDITO IMOBILIARIO S/A
ADVOGADO : LUIS PAULO SERPA e outro
APELADO : OSVALDO DA SILVA
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do AGRAVO DE DECISÃO DENEGATÓRIA DO RESP (fls. 376/380) interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029398-06.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.029398-3/SP

APELANTE : ITAU S/A CREDITO IMOBILIARIO
ADVOGADO : ELVIO HISPAGNOL e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro
APELADO : NIVALDO NEVES e outro
: MARIA LUIZA DA SILVA NEVES
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do RESP de fls. 381/418, interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001536-54.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.001536-8/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro
APELADO : SUELI APARECIDA LEONI
ADVOGADO : RICARDO SORDI MARCHI e outro

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do AGRAVO DE DECISÃO DENEGATÓRIA DO RESP (fls. 331/335) interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.

Salette Nascimento
Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004162-18.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.004162-7/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE
APELADO : ANTONIO APARECIDO DOMINGUES e outro
: REGINA APARECIDA COLLI DOMINGUES
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DOS SANTOS DAVID e outro
CODINOME : REGINA APARECIDA COLLI

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do AGRAVO DE DECISÃO DENEGATÓRIA DO RESP (fls. 218/222) interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004905-28.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.004905-5/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : YOLANDA FORTES Y ZABALETA
APELANTE : BANCO MERCANTIL DE SAO PAULO S/A
ADVOGADO : MATILDE DUARTE GONCALVES
SUCEDIDO : FINASA CREDITO IMOBILIARIO S/A
APELADO : MARIS FELICIANO CRISPIM LEITE
ADVOGADO : FERNANDA ELISSA DE CARVALHO AWADA e outro

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do AGRAVO DE DECISÃO DENEGATÓRIA DO RESP (fls. 321/326) interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016084-56.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.016084-7/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO e outro
APELANTE : BANCO MERCANTIL DE SAO PAULO S/A
ADVOGADO : MATILDE DUARTE GONCALVES
APELADO : ANTONIO JANUARIO DE MAGALHAES
ADVOGADO : MARIA CECILIA BARBANTE FRANZE e outro

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do AGRADO DE DECISÃO DENEGATÓRIA DO RESP (fls. 346/350) interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024234-26.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.024234-7/SP

APELANTE : UNIBANCO CREDITO IMOBILIARIO S/A
ADVOGADO : LUIS PAULO SERPA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO
APELADO : JOSE FERREIRA (= ou > de 65 anos) e outro
: ARIDEIA SILVESTRE AMORIM
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DOS SANTOS DAVID

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar

efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do AGRAVO DE DECISÃO DENEGATÓRIA DO RESP (fls. 484/489) interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025739-52.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.025739-9/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO
APELANTE : BANCO ITAU S/A
ADVOGADO : CASSIO MARTINS CAMARGO PENTEADO JR e outro
APELADO : JOAQUIM CARLOS FRASSEI e outro
: MARIE ZARZUR FRASSEI
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do AGRAVO DE DECISÃO DENEGATÓRIA DO RESP (fls. 372/377) interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003423-03.2001.4.03.6114/SP

2001.61.14.003423-1/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY
: JULIA LOPES PEREIRA
APELANTE : BANCO ECONOMICO DE CREDITO IMOBILIARIO em liquidação extrajudicial
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 06/09/2013 296/2435

ADVOGADO : CLEUZA ANNA COBEIN
APELADO : DEBIRAN FERRACIOLI DE ASSIS e outros
: CLAUDIA REGINA CONTE
: VITOR NUNO FERREIRA DE CARVALHO
: RUTE VALADAS DOS SANTOS DE CARVALHO
ADVOGADO : MARIA MARTA ALVARES MACEDO

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do AGRADO DE DECISÃO DENEGATÓRIA DO RESP (fls. 443/446) interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060355-63.1995.4.03.6100/SP

2002.03.99.000224-5/SP

APELANTE : BENEDITO BISPO DA SILVA e outros
: CLAUDEMIR ALBERTO DE JESUS
: IZAIAS JOSE DE SOUZA
: JOAO LUIZ DE ALMEIDA LIMA
: JOSE ALTAIR SITOLIN
: MANOEL LOPO MONTALVAO
: MANOEL YOSSINOBU KASSA
: MARIO RODRIGUES
: ORIVALDO BARRETO
: SIDNEI PANHAN
ADVOGADO : THAIS FREITAS DOS SANTOS
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANITA THOMAZINI SOARES e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 95.00.60355-1 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do RESP de fls. 419/425 interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002466-10.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.002466-0/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
APELADO : ILDA MARIA MAFFEI
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do AGRAVO DE DECISÃO DENEGATÓRIA DO RESP (fls. 382/385) interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008014-16.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.008014-5/SP

APELANTE : BANCO ABN AMRO REAL S/A
ADVOGADO : LUIS PAULO SERPA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro
APELADO : HIROSHI TANIMOTO e outro
: MARIA DULCE PINTO VILELA TANIMOTO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
SUCEDIDO : BANCO REAL S/A
: CIA REAL DE CREDITO IMOBILIARIO

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar

efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do AGRAVO DE DECISÃO DENEGATÓRIA DO RESP (AGRESP nº 0029335-93.2010.4.03.0000) interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008718-29.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.008718-8/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO e outro
APELADO : OSCAR MILTON DE GODOY JUNIOR
ADVOGADO : MAURICIO ROBERTO FERNANDES NOVELLI

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do AGRAVO DE DECISÃO DENEGATÓRIA DO RESP (fls. 267/271) interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014505-39.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.014505-0/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outro
APELADO : ULISSES ROSA
ADVOGADO : FERNANDO CABECAS BARBOSA e outro

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar

efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do AGRAVO DE DECISÃO DENEGATÓRIA DO RESP (fls. 208/212) interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018831-42.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.018831-0/SP

APELANTE : UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A
ADVOGADO : ANA LIGIA RIBEIRO DE MENDONCA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE GUILHERME BECCARI e outro
APELADO : MARIA DO CARMO ABBATEPIETRO CHAGAS e outro
: PAULO MUNIZ CHAGAS
ADVOGADO : SILVANA BERNARDES FELIX MARTINS
: CARLOS ALBERTO DE SANTANA

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do AGRAVO DE DECISÃO DENEGATÓRIA DO RESP (fls. 413/418) interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012602-60.2002.4.03.6102/SP

2002.61.02.012602-3/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS
APELADO : MARYLENE BARACCHINI
ADVOGADO : JOSE CARLOS FORTES GUIMARAES JUNIOR

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do AGRADO DE DECISÃO DENEGATÓRIA DO RESP (fls. 299/305) interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002158-56.2002.4.03.6105/SP

2002.61.05.002158-6/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO CASSETTARI e outro
APELADO : JOSE ROBERTO DELFINI PAULO
ADVOGADO : CLAUDINEI ARISTIDES BOSCHIERO e outro

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do RESP de fls. 148/155, interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004567-75.2002.4.03.6114/SP

2002.61.14.004567-1/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : VALDIR BENEDITO RODRIGUES
APELADO : WALTER COSMO SIMONE e outro
: DAGMAR APARECIDA ARANTES SIMONE
ADVOGADO : MARCIA CRISTINA SAS FRANÇA DA SILVA e outro

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do AGRAVO DE DECISÃO DENEGATÓRIA DO RESP (fls. 200/204) interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000900-51.2002.4.03.6124/SP

2002.61.24.000900-7/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ITAMIR CARLOS BARCELLOS
APELADO : OLIVIO LUIZ DE OLIVEIRA
ADVOGADO : LAERTE CIZENANDO DE ANGELIS e outro

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do AGRAVO DE DECISÃO DENEGATÓRIA DO RESP (fls. 179/183) interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008934-53.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.008934-7/SP

APELANTE : BANCO DE CREDITO NACIONAL S/A
ADVOGADO : MARCIO PEREZ DE REZENDE e outro
APELADO : MAURICIO DE OLIVEIRA LEITE e outro
: VERA LUCIA VARNIER LEITE
ADVOGADO : DANIEL DA GAMA VIVIANI

PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CACILDA LOPES DOS SANTOS e outro

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do AGRAVO DE DECISÃO DENEGATÓRIA DO RESP (fls. 360/365) interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009346-81.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.009346-6/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro
APELADO : GERALDO MACHADO CHAGAS e outro
: MARILIM MACHADO CHAGAS
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do RESP de fls. 245/268, interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, façam-se conclusos ao autos, para análise do Recurso Especial (fls. 265/277) interposto pela União Federal (AGU).

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

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030384-52.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.030384-9/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO
APELADO : WILSON ROBERTO TAKACS
ADVOGADO : ELIANE IZILDA FERNANDES VIEIRA e outro

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do AGRAVO DE DECISÃO DENEGATÓRIA DO RESP (fls. 240/244) interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007346-96.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.007346-6/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
APELADO : JOSE LEMES e outro
: MARIA CONSUELO ARAUJO LEMES
ADVOGADO : ROSELY TOLEDO BERTOLUZZI e outro

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do AGRAVO DE DECISÃO DENEGATÓRIA DO RESP (AGRESP nº 0015840-79.2010.4.03.0000) interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003142-82.2003.4.03.6112/SP

2003.61.12.003142-7/SP

APELANTE : ROMEU CASSIANO e outro
: HELENA CORREA CASSIANO
ADVOGADO : MATEUS ALVES DOS SANTOS e outro
APELANTE : BANCO NOSSA CAIXA S/A
ADVOGADO : EDUARDO HENRIQUE MOUTINHO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LYA RACHEL BASSETTO VIEIRA e outro
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do AGRAVO DE DECISÃO DENEGATÓRIA DO RESP (fls. 445/450) interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043836-08.1998.4.03.6100/SP

2004.03.99.035640-4/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro
APELADO : MARIA SALETE CORREA DE PINHO
ADVOGADO : CLITO FORNACIARI JUNIOR e outro
No. ORIG. : 98.00.43836-0 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do AGRAVO DE DECISÃO DENEGATÓRIA DO RESP (AGRESP nº 0015844-19.2010.4.03.0000) interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Salette Nascimento
Vice-Presidente

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004931-21.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.004931-7/SP

APELANTE : UNIBANCO UNIAO DE BANCOS S/A
ADVOGADO : ANA LIGIA RIBEIRO DE MENDONCA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO e outro
APELADO : AMERICO AKIO KUSUME e outro
: CELECINA NUNES DE AMORIM
ADVOGADO : GUILHERME DO PRADO MAIDA e outro

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do AGRADO DE DECISÃO DENEGATÓRIA DO RESP (fls. 292/296) interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013904-62.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.013904-5/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA ALICE FERREIRA BERTOLDI e outro
APELADO : LUIS MANOEL DA SILVA e outro
: ANGELA INES DE MATHEUS E SILVA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do AGRADO DE DECISÃO DENEGATÓRIA DO RESP (fls. 253/258) interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015237-49.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.015237-2/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro
APELADO : MARLY FERREIRA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do AGRAVO DE DECISÃO DENEGATÓRIA DO RESP (AGRESP nº 0029171-31.2010.4.03.0000) interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015548-40.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.015548-8/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : YOLANDA FORTES Y ZABALETA e outro
APELADO : HENRIQUE ALVES HIGINO e outro
: CLAUDETE FRANCISCA DE OLIVEIRA HIGINO
ADVOGADO : MARTA EURIDICE CARVALHO DE SANTIAGO e outro

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do AGRAVO DE DECISÃO DENEGATÓRIA DO RESP (fls. 180/185) interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021635-12.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.021635-0/SP

APELANTE : JIVONETE DA SILVA TRINDADE COSTA
ADVOGADO : DULCINEA PESSOA DE ALMEIDA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do RESP de fls. 193/203, interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032607-41.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.032607-6/SP

APELANTE : BANCO NOSSA CAIXA S/A
ADVOGADO : ALEXANDRE LUIZ OLIVEIRA DE TOLEDO
: CASSIO MARTINS CAMARGO PENTEADO JR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro
APELADO : SONIA REGINA DE ARRUDA JULIANO
ADVOGADO : MARCO AURELIO FERREIRA LISBOA e outro

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do AGRAVO DE DECISÃO DENEGATÓRIA DO RESP (fls. 378/383) interposto pela CEF, nos

termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001753-55.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.001753-7/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro
APELADO : PLINIO GAIOTT TAMAOKI e outro
: LUCIA HELENA COSTA TAMAOKI
ADVOGADO : MARCOS TADEU GAIOTT TAMAOKI e outro

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do AGRAVO DE DECISÃO DENEGATÓRIA DO RESP (fls. 260/265) interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004414-04.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.004414-8/SP

APELANTE : MOZART LEMES e outro
: CELIA DE LIMA LEMES
ADVOGADO : ROSECLAIR APARECIDA P VASCONCELOS
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO SANTOS e outro

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar

efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do AGRAVO DE DECISÃO DENEGATÓRIA DO RESP (fls. 287/291) interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006065-05.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.006065-9/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro
APELADO : NIVALDO CANESSO e outro
: MARCIA DA COSTA CERVI CANESSO
ADVOGADO : LUCIANA SICCO GIANNOCCARO e outro

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do AGRAVO DE DECISÃO DENEGATÓRIA DO RESP (fls. 587/591) interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016109-30.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.016109-2/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro
APELADO : JOSE MARIO TOGNOLI espolio
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
REPRESENTANTE : MARIA ELIZABETH PELIZARI TOGNOLI
ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA MARINHO e outro

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do AGRAVO DE DECISÃO DENEGATÓRIA DO RESP (AGRESP nº 0029153-10.2010.4.03.0000) interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029328-13.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.029328-2/SP

APELANTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : RICARDO SANTOS
APELADO : LUIZ SANTO GRIGOLLI
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO GRIGOLLI e outro
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do AGRAVO DE DECISÃO DENEGATÓRIA DO RESP (fls. 358/362) interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0901647-43.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.901647-7/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO
APELADO : ROBERTO PASSANEZI e outro
: LENITA TEREZIIHA PASSANEZI e outro

ADVOGADO : AMAURI GREGORIO BENEDITO BELLINI e outro
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do AGRAVO DE DECISÃO DENEGATÓRIA DO RESP (fls. 255/259) interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.

Salette Nascimento
Vice-Presidente

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000062-21.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.000062-3/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE GUILHERME BECCARI e outro
APELADO : SEBASTIAO MAGGIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
PARTE AUTORA : SANDRA ANTONIA CASTRO DE CARVALHO

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do AGRAVO DE DECISÃO DENEGATÓRIA DO RESP (fls. 487/491) interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Salette Nascimento
Vice-Presidente

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003743-96.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.003743-9/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro

APELADO : ISMAEL AVERSARI e outro
: ORSINILIA DE ANDRADE AVERSARI
ADVOGADO : ISMAEL AVERSARI JUNIOR e outro

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do AGRAVO DE DECISÃO DENEGATÓRIA DO RESP (fls. 344/348) interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009996-26.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.009996-2/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : VIVIAN LEINZ
APELADO : FRANCISCO GIMENEZ e outro
: MARGARETH ANTUNES GIMENEZ
ADVOGADO : ADILSON MACHADO
: LUCIANE DE MENEZES ADAO
PARTE RE' : BANCO ITAU S/A
ADVOGADO : ANA LIGIA RIBEIRO DE MENDONCA e outro
: MARIA ELISA NALESSO CAMARGO

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do AGRAVO DE DECISÃO DENEGATÓRIA DO RESP (fls. 423/427) interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010382-56.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.010382-5/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY e outro
APELADO : JOSE WELINGTON DE CAMARGO SOARES e outro
: EULALIA DA COSTA SOARES
ADVOGADO : CYLMAR PITELLI TEIXEIRA FORTES

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do AGRAVO DE DECISÃO DENEGATÓRIA DO RESP (fls. 587/591) interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013675-34.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.013675-2/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA
APELADO : NOSSA CAIXA NOSSO BANCO S/A
ADVOGADO : NEI CALDERON
APELADO : IVAN TEIXEIRA DE VASCONCELLOS
ADVOGADO : MARCELO VIANNA CARDOSO

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do AGRAVO DE DECISÃO DENEGATÓRIA DO RESP (fls. 270/275) interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016568-95.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.016568-5/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO e outro
APELANTE : BANCO ITAU S/A
ADVOGADO : ELVIO HISPAGNOL
: ROSA MARIA ROSA HISPAGNOL
APELADO : ANTONIO AUGUSTO NEVES TAVARES
ADVOGADO : TIAGO JOHNSON CENTENO ANTOLINI

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do AGRAVO DE DECISÃO DENEGATÓRIA DO RESP (fls. 469/474) interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, façam-se conclusos ao autos, para análise do Recurso Especial (fls. 283/295) interposto por ANTONIO AUGUSTO NEVES TAVARES.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018703-80.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.018703-6/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA e outro
APELADO : MARCOS ANTONIO DOS SANTOS e outro
: MARIA ANTONIETA BARRETO DOS SANTOS
ADVOGADO : TIAGO JOHNSON CENTENO ANTOLINI
APELADO : BANCO ITAU S/A
ADVOGADO : ELVIO HISPAGNOL e outro

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do AGRAVO DE DECISÃO DENEGATÓRIA DO RESP (fls. 401/406) interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003287-47.2007.4.03.6000/MS

2007.60.00.003287-0/MS

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANDRE LUIZ VIEIRA
APELADO : JOAO FRANCISCO DA SILVA e outro
: ANTONIA DE MACEDO SILVA
ADVOGADO : DANIELA GOMES GUIMARAES e outro

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do AGRAVO DE DECISÃO DENEGATÓRIA DO RESP (fls. 439/443) interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018453-13.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.018453-2/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO
APELANTE : BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO : ALVIN FIGUEIREDO LEITE
SUCEDIDO : FINASA CREDITO IMOBILIARIO S/A
APELADO : ANTONIO PAULO DE SOUZA e outro
: IVONETI GAIOFATO DE SOUZA
ADVOGADO : ALEXANDRE GAIOFATO DE SOUZA e outro

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar

efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do AGRAVO DE DECISÃO DENEGATÓRIA DO RESP (fls. 284/289) interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024330-31.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.024330-5/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro
APELADO : ARLINDO DA CONCEICAO NEVES e outro
: SUELI RODRIGUES NEVES
ADVOGADO : MARIO SOARES FERNANDES e outro

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do AGRAVO DE DECISÃO DENEGATÓRIA DO RESP (fls. 302/306) interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006895-95.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.006895-0/SP

APELANTE : NILZANI VIEIRA DA SILVA
ADVOGADO : FÁBIO MOYA DIEZ e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do RESP de fls. 164/171, interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001025-39.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.001025-7/SP

APELANTE : JUVENIL RODRIGUES e outro
: ELVIRA DE FREITAS RODRIGUES
ADVOGADO : MARCIA HAIDEE SILVA MOLINA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA e outro
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do AGRADO DE DECISÃO DENEGATÓRIA DO RESP (fls. 300/304) interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24424/2013
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026226-85.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.026226-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : IDEC INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DO CONSUMIDOR
ADVOGADO : ANDREA LAZZARINI SALAZAR e outro
APELADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO : COMISSAO DE VALORES MOBILIARIOS
ADVOGADO : CELSO LUIZ ROCHA SERRA FILHO e outro
APELADO : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA
ADVOGADO : ANA CLAUDIA GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI e outro
No. ORIG. : 00262268520024036100 14 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027680-61.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.027680-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : ZELIA LUIZA PIERDONA e outro
APELADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO : Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ADVOGADO : CELSO LUIZ ROCHA SERRA FILHO e outro
APELADO : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO BANESPA S/A
ADVOGADO : ANA MARIA GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI e outro
No. ORIG. : 00276806120064036100 14 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004656-92.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.004656-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : JEFFERSON APARECIDO DIAS e outro
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE MARILIA
ADVOGADO : RONALDO SERGIO DUARTE e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : CIA DE DESENVOLVIMENTO HABITACIONAL E URBANO DO ESTADO
DE SAO PAULO CDHU
No. ORIG. : 00046569220114036111 2 Vr MARILIA/SP

CERTIDÃO

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

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

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24416/2013

00001 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0018944-74.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018944-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
PARTE AUTORA : Justica Publica
PARTE RÉ : ROBERTO APARECIDO CARVALHO
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00015643220134036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

1. Considerando que os autos originais foram autuados como conflito de jurisdição, desentranhem-se as fls. 2/23, substituindo-as por cópias.
2. Devolvam-se os originais à Vara de origem.
3. Designo o MM. Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.
4. Tendo em vista que o MM. Juízo suscitante ofertou as razões do conflito de competência (fl. 12/12v.), assim como o MM. Juízo suscitado (fl. 10), dê-se vista ao Ministério Público Federal, nos termos do art. 116, § 5º, do Código de Processo Penal.
5. Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24420/2013

00001 REVISÃO CRIMINAL Nº 0023102-80.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023102-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
REQUERENTE : RONALDO ALVES DE QUEIROZ
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO PINHATA
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REQUERIDO : Justica Publica
No. ORIG. : 1999.61.81.000387-6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Proceda a Subsecretaria à anotação de réu preso na capa dos autos.

Fls. 101/106: Ante o noticiado pelo requerente, dê-se vista à Defensoria Pública da União e ao Ministério Público Federal para as providências cabíveis.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24430/2013

00001 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0003839-38.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.003839-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE : JOAQUIM NDEKA reu preso
ADVOGADO : ALESSANDRA ALVES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00038393820104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Dê-se vista ao Ministério Público Federal, pelo prazo de 10 (dez) dias, nos termos do artigo 266, § 3º, do Regimento Interno desta E. Corte.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24437/2013

00001 REVISÃO CRIMINAL Nº 0034074-80.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.034074-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
REQUERENTE : DAMIAN CHIDIEBERE DIKE
ADVOGADO : MAIRA SANTOS ABRAO (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
REQUERIDO : Justica Publica
No. ORIG. : 2005.61.19.005391-3 1 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Reitere-se, pela quarta vez, o ofício de fls. 452, solicitando informação acerca do cumprimento de pena do revisionado DAMIAN CHIDIEBERE DIKE, n.º da Execução 711631 - RG Criminal: 51897076.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 9806/2013

ACÓRDÃOS:

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0100231-94.1997.4.03.6119/SP

1997.61.19.100231-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AUTOR : LUCIMAR FATIMA FERREIRA
ADVOGADO : FERNANDO DE SOUZA CARVALHO (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REU : Justica Publica
No. ORIG. : 01002319419974036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU AMBIGUIDADE NO JULGADO. EFEITO INFRINGENTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS.

1. O acórdão recorrido enfrentou todas as teses que lhe foram apresentadas no recurso de apelação, sem nenhuma omissão, obscuridade, contradição ou ambiguidade.
2. A argüição de ausência de fundamentação do juízo de primeiro grau para oitiva de testemunha de forma antecipada foi enfrentada no acórdão embargado.
3. Tendo a Turma julgadora encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes. Precedentes.

4. Os embargos declaratórios, de acordo com o sistema processual vigente, não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.
5. A tese de inexigibilidade de conduta diversa não foi suscitada na apelação, sendo vedada a inovação do pedido em sede de embargos de declaração. Dessa forma, não há qualquer omissão no julgado embargado.
6. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos de declaração pressupõem a existência de ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão no julgado, o que não se verifica na hipótese dos autos.
7. Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte do presente julgado.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001361-79.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.001361-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AUTOR : AUGUSTO CEZAR PINTO DA FONSECA
ADVOGADO : MARCOS ALEXANDRE PEREZ RODRIGUES
REU : Justica Publica

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS CONTRA ACÓRDÃO DE ANTERIOR RECURSO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE AMBIGUIDADE, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO NO ACÓRDÃO DOS PRIMEIROS EMBARGOS: INEXISTENTE. REITERAÇÃO DAS ALEGAÇÕES DE VÍCIOS NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO. VIA INADEQUADA.

1. Ainda que admissível, em tese, a oposição de embargos de declaração contra acórdão que nega provimento a anterior recurso de embargos de declaração, opostos contra acórdão que julga recurso de apelação, os segundos embargos somente podem versar sobre eventual ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão existentes no julgamento dos primeiros embargos. Precedente do Superior Tribunal de Justiça.
2. No caso, os segundos embargos de declaração limitam-se a reiterar as alegações de vícios de omissão e contradição no julgamento da apelação e que, no entender do embargante, não foram sanadas no julgamento dos primeiros embargos de declaração. Assim, o inconformismo da embargante ser veiculado pela via adequada.
3. Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006052-75.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.006052-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AGRAVANTE : URCA URBANO DE CAMPINAS LTDA
ADVOGADO : SÉRGIO HENRIQUE JÚLIO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JOAO BATISTA VIEIRA
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2003.61.05.008215-4 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO. RECEBIMENTO NO DUPLO EFEITO: IMPOSSIBILIDADE.

1. Correta a decisão agravada ao receber a apelação interposta pelo agravante apenas no efeito devolutivo, vez que os embargos à execução foram julgados improcedentes. Precedentes.
2. A atribuição de efeito suspensivo a recurso que não o tem somente é admissível em hipóteses excepcionálissimas, decorrentes de decisões teratológicas, o que não ocorre no caso dos autos.
3. A alegação de que o débito foi pago mediante parcelamento constante de acordo com o sindicato, homologado na Justiça do Trabalho, é questão cuja análise deve ser feita no recurso próprio de apelação.
4. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000244-45.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.000244-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : LEANDRO RODOLFO DE OLIVEIRA SANTOS reu preso
ADVOGADO : RODRIGO SOARES DE CARVALHO e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00002444520114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. IMPUTAÇÃO DO ARTIGO 157, § 2º, INCISOS I E II, DO CÓDIGO PENAL. DÚVIDA QUANTO À AUTORIA DELITIVA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO "IN DUBIO PRO REO". IMPUTAÇÃO DO CRIME DO ARTIGO 16, IV, DA LEI 10.826/2003. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. CONDENAÇÃO MANTIDA. AGRAVAMENTO DA PENA-BASE. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. APLICAÇÃO DA SÚMULA 444 DO STJ.

1. Apelações da Acusação e da Defesa contra sentença que condenou o réu como incurso no artigo 157, § 2º, incisos I e II, do Código Penal, à pena de 05 anos e 04 meses de reclusão e 13 dias-multa, e no artigo 16, IV, da Lei nº 10.826/2003 à pena de 03 anos de reclusão e 10 dias-multa, em concurso material, totalizando 08 anos e 04 meses de reclusão.
2. A denúncia imputou ao acusado a conduta de, juntamente com outras duas pessoas, ter abordado o funcionário da EBCT enquanto este realizava a entrega de mercadorias.
3. A principal testemunha do delito, que é justamente a vítima, não reconheceu, em audiência, o réu como sendo a pessoa que o abordou e tampouco reconheceu a arma apreendida como sendo a utilizada no delito. Se a denúncia imputa ao acusado a conduta de ter abordado o funcionário dos correios e este afirma categoricamente que não foi o réu que o abordou, não é possível condenar o denunciado em razão de outro tipo de participação, a qual não foi objeto de imputação.
4. É possível que o Ministério Público, desconhecendo a efetiva modalidade, se autoria, co-autoria ou participação do réu (e demais agentes, se conhecidos) no crime, formule a denúncia sem essa especificação. O que não se afigura possível é, imputando a denúncia a autoria do réu, seja este condenado por participação.
5. Trata-se de peça processual inusitada, que menciona uma conduta que "ao que tudo indica" deve ser imputada ao réu. A inicial acusatória deve ser específica quanto à atuação do acusado, não podendo apontar de maneira alternativa diversas condutas que possivelmente o réu tenha praticado.
6. Se o Ministério Público Federal e o Juízo a quo entenderam que a testemunha ocultava a verdade, porque se sentia intimidada com a presença do réu, deveria ter sido requerida a tomada das providências mencionadas no artigo 217 do CPP, e não ter considerado esse fato em desfavor do réu, concluindo pela análise dos fatos de forma contrária ao depoimento da testemunha.
7. Havendo dúvida quanto à autoria delitiva, é de rigor a absolvição do réu, em razão da aplicação do princípio in dubio pro reo.
8. Quanto ao crime de porte de arma ilegal de arma é de ser mantida a condenação. A materialidade delitiva está provada pelo Auto de Exibição de Apreensão, bem como pelo laudo pericial, e a autoria restou comprovada pelos depoimentos dos policiais que efetuaram a prisão em flagrante.
9. Idôneos os referidos depoimentos e, porque coerentes e não desmentidos pelo restante da prova, são suficientes para embasar o decreto condenatório. A condição de policial não torna a testemunha impedida ou suspeita. Precedentes.
10. A pena, relativamente ao crime de porte ilegal de arma de fogo, foi devidamente dosada na sentença no mínimo legal, dada a ausência de circunstâncias judiciais desfavoráveis ao réu, agravantes, atenuantes e causas de aumento ou diminuição da pena, razão pela qual deve ser mantida.
11. Consoante Súmula 444 do Superior Tribunal de Justiça, "é vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base". Dessa forma, processos em andamento não podem ser considerados como maus antecedentes, conduta social reprovável e personalidade perniciososa do agente. Precedentes.
12. Apelo do Ministério Público Federal improvido. Apelo do réu parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação do Ministério Público Federal e **dar parcial provimento** à apelação da Defesa para absolver o réu quanto à imputação do crime do artigo 157, § 2º, incisos I e II, do Código Penal, com fundamento no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal, e mantida a condenação pelo crime do artigo 16, IV, da Lei 10.826/2003, à pena de 03 anos de reclusão, em regime inicial aberto, e 10 dias-multa, no valor mínimo legal, substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, na forma especificada, comunicando-se o Juízo das Execuções Penais e o MM. Desembargador Federal Ouvidor-Geral, nos termos do voto do Relator e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte integrante deste julgado.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM HABEAS CORPUS Nº 0012818-08.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012818-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AUTOR : MARCO ANTONIO DO AMARAL FILHO
: SILVERIO GOMES DA FONSECA FILHO
: MARCO AURELIO FERNANDES DROVETTO DE OLIVEIRA
PACIENTE : ANTHONY UGOCHUKWU OHAERESABA reu preso
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DO AMARAL FILHO
REU : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
DENUNCIADO : IBE HENRY MODEBE
: JAMES TOKUNBO ORIADE
: ERIC CHIBUIKE OBIAKONZE
: VITOR OZOCHUKWU OKOYE
DENUNCIADO : MARINA JIMENA CARPIO MENESES
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DO AMARAL FILHO
: SILVERIO GOMES DA FONSECA FILHO
DENUNCIADO : SIMONE JERRICK
No. ORIG. : 00084116620124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM *HABEAS CORPUS*. RECURSO APRESENTADO POR ADVOGADO SEM REGULARES PODERES DE REPRESENTAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO.

1. O habeas corpus foi impetrado pelos advogados Marco Antonio do Amaral Filho, Silvério Gomes da Fonseca Filho e Marco Aurélio Fernandes Drovetto de Oliveira, em favor de Anthony Ugochukwu Ohaeresaba.
2. Contudo, os embargos de declaração foram opostos pelo próprio paciente Anthony, em petição assinada pelo advogado Marco Antonio do Amaral Filho, sem que este tenha apresentado nos autos o competente instrumento de mandato.
3. É certo que o *habeas corpus* pode ser impetrado por qualquer pessoa, em favor de qualquer indivíduo, independentemente de procuração, como ocorreu no caso dos autos.
4. Todavia, a apresentação de recurso, por advogado representando o próprio paciente, deve ser feita por patrono regularmente constituído. Precedente do Superior Tribunal de Justiça.
5. Embargos de declaração não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer** dos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte do presente julgado.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24333/2013

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0068672-41.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.068672-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : TRANSCOLORANDO TRANSPORTES QUIMICOS LTDA
ADVOGADO : JOAO BATISTA ROCHA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.00.00051-2 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

Decisão

Fls. 133/136.

Cuida-se de pedido de reconsideração formulado pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a decisão de fls. 130/130 vº, pela qual esta Relatora, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento ao agravo de instrumento da Transclorando Transportes Químicos Ltda para julgar procedente a exceção de incompetência oposta pela empresa e determinar o encaminhamento dos autos da execução fiscal para o Juízo da 7ª Vara Federal de São Paulo/SP para regular processamento do feito.

Alega a União Federal (Fazenda Nacional) que a ação declaratória foi julgada e arquivada, o que não justifica a reunião dos processos, nos termos do artigo 103, do Código de Processo Civil.

Pugna pela reconsideração da decisão, ou, se contrário, que seja recebida a insurgência como agravo do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil.

É o relatório.

DECIDO.

Diante da informação da União Federal (Fazenda Nacional) de que a ação declaratória nº 0038750-85.2000.4.03.6100 distribuída ao Juízo da 7ª Vara Federal de São Paulo/SP foi extinta, sem apreciação de mérito, pela ausência de recolhimento de custas, há que se aplicar a Súmula nº 235, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que estabelece que *"a conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado."* Ante o exposto, reconsidero a decisão agravada e, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Cumpram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0073690-04.2004.4.03.0000/MS

2004.03.00.073690-1/MS

AGRAVANTE : PAULO HIDEO KIKUCHI
ADVOGADO : MARCIO LUIZ BERTOLDI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

PARTE RE' : PANTANAL LINHAS AEREAS S/A e outro
: SOCRAM EMPREENDIMENTOS
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2003.60.00.006261-3 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Fls. 293/293vº: Tendo em vista o julgamento do REsp nº 1110925 / SP, pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, foi determinada pela Eminente Desembargadora Federal Vice-Presidente desta Corte a devolução dos autos a esta Colenda Turma, com fundamento no artigo 543-C, parágrafo 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PAULO HIDEO KIKUCHI contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 6ª Vara de Campo Grande que, nos autos da **execução fiscal** ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de PANTANAL LINHAS AÉREAS S/A e OUTRO, para cobrança de contribuições previdenciárias, **rejeitou a exceção de pré-executividade**, mantendo-o no polo passivo da ação.

Neste recurso, requer a antecipação da tutela recursal, para excluí-lo do polo passivo da execução, alegando que a responsabilidade tributária prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional não é objetiva, mas, sim, subjetiva, sendo imprescindível a comprovação de houve infração à lei ou ao contrato social ou estatutos.

Sustenta que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração à lei.

Salienta que a exceção de pré-executividade deve ser aceita como uma forma de defesa nos casos de matéria de ordem pública e nulidade absoluta.

Enfatiza que o agravante não possui nenhuma relação com o fato gerador dos débitos da empresa executada.

Pela decisão de fls. 34/36, foi indeferida a antecipação da tutela recursal.

A agravada apresentou contraminuta de fls. 46/56.

Pelo acórdão de fls. 123/132, por unanimidade, foi dado parcial provimento ao agravo de instrumento, limitando a responsabilidade do agravante às contribuições dos empregados, descontados de seus salários e não repassados à Previdência Social.

E a sua ementa foi assim redigida:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO: EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INCLUSÃO DE SÓCIOS E/OU ADMINISTRADORES. PÓLO PASSIVO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - De início, a exceção de pré-executividade, conforme resta pacífico entendimento na doutrina e na jurisprudência, é cabível nas hipóteses em que a matéria objeto de defesa pelo executado seja de ordem pública, correspondendo às condições da ação e podendo ser conhecida de ofício pelo juiz.

II - A ilegitimidade passiva, incluída entre as condições da ação, portanto, pode ser argüida em sede de exceção de pré-executividade, desde de que não demande dilação probatória, como nos autos em questão.

III - A responsabilidade solidária frente aos débitos previdenciários da empresa, descrita no art. 13 da Lei 8.620/93, aplica-se somente nos casos em que se verifique dolo ou culpa no inadimplemento, conforme preceituado no parágrafo único do dispositivo.

IV - Referida norma não deve ser interpretada isoladamente, mas em conjunto com o artigo 135 do Código Tributário Nacional, o qual prevê, em seu caput, que as pessoas ali indicadas somente serão pessoalmente responsáveis pelos débitos tributários resultantes de atos praticados com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato social ou estatuto.

V - Não cabe, em princípio, a responsabilização pessoal com base no simples inadimplemento da obrigação tributária, posto que a mesma não caracteriza infração legal se não estiver vinculada às demais condutas descritas no art. 135 do Código Tributário Nacional.

VI - O débito exequendo originou-se, em parte, de contribuições decorrentes dos salários dos empregados, nos termos do art. 20 da Lei nº 8.212/91, com redação da Lei nº 9.032/95, caso no qual o mero inadimplemento configura infração à lei, ensejando a aplicação do art. 135 do CTN.

VII - A empresa é a principal responsável pela obrigação ou débito perante o fisco. Na hipótese de infração à lei, independentemente do tipo societário adotado, a responsabilidade dos sócios e/ou administradores é subsidiária, de forma que a desconsideração da pessoa jurídica só deve operar-se nos casos legalmente previstos, e ainda se não houver patrimônio suficiente da empresa para solver os débitos.

VIII - Agravo parcialmente provido.

O agravante opôs embargos de declaração, os quais foram rejeitados pelo acórdão de fls. 159/163, cuja ementa foi redigida nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO CARACTERIZADA. RESPONSABILIDADE PESSOAL. MERO INADIMPLEMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

I - O acórdão embargado entendeu que a responsabilidade solidária descrita no art. 13 da lei nº 8212/93, aplica-se somente nos casos em que se verifique dolo ou culpa no inadimplemento. Além disso, tal artigo deve ser

interpretado em conjunto com o art. 135, do CTN, o qual prevê a responsabilidade pessoal dos sócios se restar comprovada a prática de atos com excesso de poder, infração à lei, contrato ou estatuto social.

II - Ademais, a prática do ato descrito no art. 20, da lei 8212/91 caracteriza infração à lei, ou seja, não é um simples inadimplemento, de modo que a aplicação do disposto no art. 13, da lei 8620/93 combinado com o art. 135, do CTN é perfeitamente cabível.

III- O acórdão apreciou a matéria objeto da decisão que ensejou a interposição do agravo de instrumento de forma cristalina e bem fundamentada, em consonância com o ordenamento jurídico.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

Ambas as partes interpuseram recurso especial (fls. 167/187, do agravante, e 211/217, do INSS).

Pela decisão de fls. 292/292vº, o recurso do agravante foi julgado prejudicado.

E, por entender estar o recurso da União em harmonia com o entendimento da Egrégia Corte Superior, adotado em sede de recurso repetitivo, a Ilustre Desembargadora Federal Vice-Presidente desta Egrégia Corte Regional determinou a devolução dos autos a esta Colenda Turma, para os fins do estabelecido pelo inciso II do parágrafo 7º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei nº 11672/2008, que dispõe sobre o julgamento de recursos repetitivos:

§ 7º - Publicado o acórdão do Superior Tribunal de Justiça, os recursos especiais sobrestados na origem:

I -

II - serão novamente examinados pelo tribunal de origem na hipótese de o acórdão recorrido divergir da orientação do Superior Tribunal de Justiça.

E, no caso dos autos, o acórdão de fls. 123/132 que deu parcial provimento ao agravo de instrumento, limitando a responsabilidade do agravante às contribuições dos empregados, descontados de seus salários e não repassados à Previdência Social, está em conformidade com o entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal, adotado em sede de repercussão geral (RE nº 562276 / PR).

Com efeito, não obstante a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha se consolidado no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbiria o ônus da prova de que não houve a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos (REsp nº 702232 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ 26/09/2005, pág. 169; REsp nº 635858 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 02/04/2007, pág. 217), entendimento que foi confirmado pela Corte Superior sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil (REsp nº 1104900 / ES, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/04/2009), entendo que, no caso específico das contribuições previdenciárias, em que as execuções fiscais tenham sido ajuizadas no período de 06/01/93 e 04/12/2008, **a questão assumiu novo contorno a partir do julgamento do Recurso Extraordinário nº 562276 / RS, realizado na sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em que a Egrégio Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional, por vícios formal e material, a regra contida no artigo 13 da Lei nº 8630/93, que autorizava a responsabilização automática dos sócios, inclusive aqueles que não tinham poder de gerência, pelos débitos da empresa junto à Seguridade Social.**

Confira-se:

DIREITO TRIBUTÁRIO - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO - ART 146, III, DA CF - ART. 135, III, DO CTN - SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA - ART. 13 DA LEI 8620/93 - INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL - REPERCUSSÃO GERAL - APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS.

1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário.

2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128.

3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente.

4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A

referência ao responsável enquanto terceiro ("dritter Person", "terzo" ou "tercero") evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a "contrario sensu", na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte.

5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a personalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade.

6. O art. 13 da Lei 8620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF.

7. O art. 13 da Lei 8620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor descon sideração "ex lege" e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição.

8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.

9. Recurso extraordinário da União desprovido.

10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC.

(RE nº 562276 / PR, Tribunal Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 03/11/2010, DJe 10/02/2011)

Anteriormente, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já havia firmado entendimento no sentido de que, mesmo em se tratando de débitos para com a Seguridade Social, a responsabilidade pessoal dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada, prevista no artigo 13 da Lei nº 8620/93, só existe quando presentes as condições estabelecidas no artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional (REsp nº 717717 / SP, 1ª Seção, Relator Ministro José Delgado, DJ 08/05/2006, pág. 172).

E, em sede de recurso repetitivo, a Egrégia Corte Superior acabou por afastar a aplicação do artigo 13 da Lei nº 8620/93, tendo em conta que o julgamento do referido Recurso Extraordinário nº 562276 / PR se deu sob o regime do artigo 543-B do Código de Processo Civil, conferindo-lhe especial eficácia vinculativa e impondo sua adoção imediata em casos análogos (REsp nº 1153119 / MG, 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 02/12/2010).

Ressalte-se, ainda, que a Medida Provisória nº 449, de 03/12/2008, convertida na Lei nº 11941/2009, revogou o artigo 13 da Lei nº 8620/93, não mais existindo, desde então, amparo legal para a responsabilização automática dos sócios pelos débitos da empresa junto à Seguridade Social.

Assim sendo, no caso específico das contribuições previdenciárias, em que as execuções fiscais tenham sido ajuizadas no período de 06/01/93 e 04/12/2008, não é suficiente, para o redirecionamento da execução aos sócios, que seus nomes constem da certidão de dívida ativa, mas estas devem conter, também, elementos indicando que sua responsabilidade pelo débito da empresa devedora não foi atribuída automaticamente, como ocorre nos casos em que a contribuição previdenciária é descontada do salário dos empregados, mas não é repassada à Seguridade Social (TRF 3ª Região, AC nº 1999.61.82.000394-0 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Peixoto Júnior, DJF3 CJ1 21/07/2011, pág. 73; AI nº 2010.03.00.031119-7 / SP, 1ª Turma, Relator Juiz Convocado Márcio Mesquita, e-DJF3 Judicial 1 23/10/2012; AI nº 2009.03.00.022258-7 / SP, 2ª Turma, Relatora Desembargador Federal Cecília Mello, DJF3 Judicial 1 25/10/2012).

E, não contendo a certidão de dívida ativa qualquer elemento que justifique a responsabilização dos sócios-gerentes, cumprirá à exequente, ao requerer o redirecionamento da execução aos sócios, demonstrar que estes, na gerência da empresa devedora, agiram em infração à lei e ao contrato social ou estatutos, sendo certo, por outro lado, que a simples falta de pagamento do tributo, conforme entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, adotado em sede de recurso repetitivo, "não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN" (REsp nº 1101728 / SP, 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 23/03/2009).

Sobre o tema, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA INDEFERIU A INCLUSÃO DE

SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA DO POLO PASSIVO, POR ILEGITIMIDADE - DEVEDOR SOLIDÁRIO - RESPONSABILIDADE PRESUMIDA - INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO.

1. Sobreveio razão para afastar a responsabilidade do sócio, qual seja, o julgamento, na Sessão de 3/11/2010, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal do RE nº 562276 / RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei nº 8620/93, por invasão da esfera reservada à lei complementar prevista pelo artigo 146, III, "b", da Constituição Federal. O julgamento deu-se sob o regime do artigo 543-B do Código de Processo Civil, repercutindo, desta forma, nos casos análogos, como o presente.

2. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça também apreciou esta matéria nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

3. Nesse ambiente, tornou-se irrelevante também que o sócio/diretor estivesse incluído na CDA.

4. Não se pode legitimar o ato constitutivo de bens do sócio cotista/diretor quando o alojamento da pessoa no pólo passivo da execução no caso dos autos aparentemente dependeria apenas da responsabilidade presumida já que a norma que a previa foi declarada inconstitucional.

5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AI nº 2009.03.00.014812-0 / SP, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal Johonsom di Salvo, DJF3 CJI 25/05/2011)

EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS - ART. 13 DA LEI Nº 8620/93 - INCONSTITUCIONALIDADE - AUSÊNCIA DE CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES DO ART. 135, III, DO CTN - ENCERRAMENTO DO PROCESSO DE FALÊNCIA - EXTINÇÃO DO FEITO.

1. Impossibilidade do prosseguimento da execução fiscal contra os sócios, nos termos do art. 13 da Lei nº 8620/93, tendo em vista que foi reconhecida a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal pelo plenário do STF, no julgamento do RE nº 562276 / RS, apreciado sob o regime da "repercussão geral" (artigo 543-B do Código de Processo Civil), o que confere especial eficácia vinculativa ao precedente e impõe sua adoção imediata em casos análogos (REsp 1153119 / MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 2/12/2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. STJ nº 8/08). Precedente da Corte.

2. A questão da responsabilização do sócio é objeto de orientação consolidada do E. STJ, firmando aquela Corte Superior entendimento no sentido de que figurando o nome do sócio na CDA, a ele é transferido o ônus de comprovar que ao caso não se aplicam as disposições do art. 135 do CTN. Entendimento também firmado no STJ em recurso sob o rito do art. 543-C do CPC (Resp 1101728 / SP) no sentido de que a mera inadimplência não configura a hipótese prevista no art. 135 do CTN. Exigência de comprovação a cargo do sócio que porém esteja a seu alcance, entendimento diverso implicando exigir-se do sócio a realização de prova de fato negativo, consistente na comprovação de que não atuou dolosa ou culposamente na administração dos negócios em situação que sequer foi especificamente apontada, já que o exeqüente simplesmente inclui na CDA o nome do corresponsável sem indicar qual o ato praticado pelo sócio a justificar o redirecionamento da execução.

3. Hipótese em que embora os nomes dos sócios constem na CDA, não se afigura necessária a demonstração pelos mesmos de que a empresa encontra-se regularmente ativa ou foi regularmente dissolvida, tendo em vista que resta comprovada a falência da empresa executada, que constitui forma de dissolução regular da empresa, razão pela qual não enseja o redirecionamento do executivo fiscal, ressaltando-se, também, que a dívida ora executada não abrange contribuições descontadas dos salários dos empregados.

4. Havendo o encerramento do procedimento falimentar sem a ocorrência de nenhum motivo ensejador de redirecionamento do feito, não há mais utilidade na ação de execução fiscal movida em face de empresa extinta, destarte não havendo outra alternativa senão decretar-se a extinção do processo sem o julgamento do mérito. Precedentes do Eg. STJ e desta Corte.

5. Recurso desprovido.

(AC nº 1999.61.82.029872-1 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Peixoto Júnior, DJF3 CJI 07/07/2011, pág. 131)

No caso concreto, a execução fiscal diz respeito a contribuições previdenciárias que deixaram de ser recolhidas nos períodos de 01/1998 a 12/1998 (CDA nº 35.387.999-1), de 01/1999 a 01/2000 (CDA nº 35.387.990-8), de 01/1999 a 01/2000 (CDA nº 25.387.989-4), de 09/1999 a 12/1999 (CDA nº 35.387.997-5) e de 09/1999 a 12/1999 (CDA nº 35.387.998-3), e foi ajuizada em abril de 2003, quando vigia o artigo 13 da Lei nº 8620/93. Todavia, tal dispositivo foi declarado inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, não se justificando a responsabilização automática dos sócios pelos débitos da empresa.

Ressalte-se, ademais, que a ausência de recolhimento, conforme entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, não constitui infração à lei que justifique o redirecionamento da execução fiscal aos sócios-gerentes:

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - INADIMPLEMENTO.

1. A ausência de recolhimento do tributo não gera, necessariamente, a responsabilidade solidária do sócio-

gerente, sem que se tenha prova de que agiu com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa.

2. Embargos de divergência rejeitados.

(REsp nº 374139 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ 28/02/2005, pág. 181)

Tal entendimento, ademais, foi confirmado pela Egrégia Corte Superior, em sede de recurso repetitivo (REsp nº 1101728 / SP, 1ª Seção, Relator Teori Albino Zavascki, DJe 23/03/2009) e está expresso na sua Súmula nº 430 (DJe 13/05/2010).

Assim sendo, deve ser mantido o acórdão de fls. 123/132 que deu parcial provimento ao agravo de instrumento, limitando a responsabilidade do agravante às contribuições dos empregados, descontados de seus salários e não repassados à Previdência Social, vez que em consonância com a orientação adotada pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, em juízo de retratação previsto no artigo 543-C, parágrafo 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, reexaminou o acórdão de fls. 91/103, para mantê-lo, encaminhando os autos a Eminente Desembargadora Federal Vice-Presidente deste Egrégio Tribunal, nos termos do artigo 543-C, parágrafo 8º.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0103892-90.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.103892-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
AGRAVADO : OLIVETTI DO BRASIL S/A
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 00.00.47880-6 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos em autos de inspeção.

Decisão Agravada: proferida em sede de ação ordinária, que acolheu cálculo elaborado pelo Setor de Cálculos e Liquidações, para fins de expedição de ofício precatório.

Agravante: A União Federal sustenta, em síntese, que os cálculos elaborados pela contadoria do juízo encontram-se incorretos, considerando que partem de pressuposto equivocado ao modificar conta homologada por sentença, não sendo passível de alteração, alegando que a solução correta para os valores questionados seria a atualização com aplicação de juros de mora, conforme demonstrativo de cálculo que apresenta às fls. 09, 12 e 14.

Em juízo sumário de cognição (fls.56/7), foi indeferido o pedido de efeito suspensivo ativo.

O recurso foi respondido.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do

O C. Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que na atualização da conta a ser incluída no precatório complementar não devem incidir os juros moratórios se o pagamento for efetuado no prazo previsto no § 1º, do art. 100, da Constituição Federal, ante a inexistência de mora da autarquia, como ocorreu na hipótese dos autos, consoante os julgados *in verbis*:

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU O SOBRESTAMENTO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Não cabe agravo de instrumento contra decisão do Tribunal de origem que determina o sobrestamento do feito com fundamento no art. 543-B do CPC. Entretanto, razões de economia processual e celeridade justificam a manutenção da decisão ora atacada.

II - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.

III - Agravo regimental improvido." (STF, AI 713551 AgR/PR, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, j. 23/06/2009, DJe 14-08-2009)

"DESPACHO:

*Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão que entendeu ser devida a inclusão dos juros de mora entre a data da conta e a expedição de requisição de pequeno valor. Neste RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 100, § 1º, da mesma Carta. O Subprocurador-Geral da República Roberto Monteiro Gurgel Santos opinou pelo conhecimento e provimento do recurso (fls. 94-100). A pretensão recursal merece acolhida. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar caso análogo "RE 298.616", Rel. Min. Gilmar Mendes, conheceu e deu provimento ao RE do Instituto Nacional do Seguro Social **ao entendimento de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, nos termos da ementa a seguir transcrita: "EMENTA: Recurso Extraordinário.***

2. Precatórios. juros de mora.

3. Art. 100, § 1º, da Constituição Federal. Redação anterior à Emenda 30, 2000.

4. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação de 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados.

5. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte.

6. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos.

7. Recurso extraordinário provido." Esse entendimento se aplica, da mesma forma, ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório, porquanto somente haveria mora se descumprido o prazo constitucionalmente estabelecido. No mesmo sentido, menciono as seguintes decisões, entre outras: AI 492.779-AgR/DF e RE 449.198/PR, Rel. Min. Gilmar Mendes; RE 552.212/SP, Rel. Min. Carmem Lúcia. Isso posto, com base no art. 557, § 1º-A, do CPC, conheço do recurso e dou-lhe provimento." (STF, RE 556.189/SP, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, d. 09.10.2007, DJE-130, divulg. 24.10.2007, public. 25.10.2007, e DJ 25.10.2007)

"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento.

2. juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência.

Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF, AI-AgR 614.257/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, julg. 12.02.2008, 2ª Turma, DJE-041, divulg. 06.03.2008, public. 07.03.2008)

"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento.

2. Por possuírem a mesma natureza, não há diferenciação entre precatório e Requisição de Pequeno Valor - RPV, quanto à incidência de juros de mora.

3. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF, AI-AgR 618.770/RS, Rel. Min. Gilmar Mendes, julg. 12.02.2008, 2ª Turma, DJE-041, divulg. 06.03.2008, public. 07.03.2008)

Ressalte-se que a E. Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.143.677/RS, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido de que não incidem juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento, *in verbis*:

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

APLICAÇÃO.

1. *A Requisição de pagamento de obrigações de Pequeno Valor (RPV) não se submete à ordem cronológica de apresentação dos precatórios (artigo 100, § 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), inexistindo diferenciação ontológica, contudo, no que concerne à incidência de juros de mora, por ostentarem a mesma natureza jurídica de modalidade de pagamento de condenações suportadas pela Fazenda Pública (Precedente do Supremo Tribunal Federal: AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).*
2. *A Lei 10.259/2001 determina que, para os efeitos do § 3º, do artigo 100, da CRFB/88, as obrigações de pequeno valor, a serem pagas independentemente de precatório, compreendem aquelas que alcancem a quantia máxima de 60 (sessenta) salários mínimos (§ 1º, do artigo 17, c/c o caput, do artigo 3º, da Lei 10.259/2001).*
3. *O prazo para pagamento de quantia certa encartada na sentença judicial transitada em julgado, mediante a Requisição de Pequeno Valor, é de 60 (sessenta) dias contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, sendo certo que, desatendida a requisição judicial, o Juiz determinará o seqüestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão (artigo 17, caput e § 2º, da Lei 10.259/2001).*
4. *A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."*
5. *Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força do princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).*
6. *A hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na mesma linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal, pugna pela não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV (AgRg no REsp 1.116.229/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.135.387/PR, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 29.09.2009, DJe 19.10.2009; REsp 771.624/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.06.2009, DJe 25.06.2009; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 941.933/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14.05.2009, DJe 03.08.2009; AgRg no Ag 750.465/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 28.04.2009, DJe 18.05.2009; e REsp 955.177/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 07.11.2008).*
7. *A correção monetária plena, por seu turno, é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.*
8. *Destarte, incide correção monetária no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da RPV, ressalvada a observância dos critérios de atualização porventura fixados na sentença de liquidação, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, encartado na proibição de ofensa à coisa julgada (Mutatis mutandis, precedentes do STJ: EREsp 674.324/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 24.10.2007, DJ 26.11.2007; AgRg no REsp 839.066/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 03.03.2009, DJe 24.03.2009; EDcl no REsp 720.860/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 28.05.2007; EDcl no REsp 675.479/DF, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 12.12.2006, DJ 01.02.2007; e REsp 142.978/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 04.12.2003, DJ 29.03.2004).*
9. *Entretantes, ainda que a conta de liquidação tenha sido realizada em período em que aplicável a Taxa Selic como índice de correção monetária do indébito tributário, impõe-se seu afastamento, uma vez que a aludida taxa se decompõe em taxa de inflação do período considerado e taxa de juros reais, cuja incompatibilidade, na hipótese, decorre da não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento, no prazo legal, da requisição de pequeno valor - RPV.*
10. *Consectariamente, o índice de correção monetária aplicável aos valores constantes da RPV, quando a conta de liquidação for realizada no período em que vigente a Taxa Selic, é o IPCA-E/IBGE (Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial), à luz do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 242/2001 (revogada pela Resolução 561/2007).*
11. *A vedação de expedição de precatório complementar ou suplementar do valor pago mediante Requisição de Pequeno Valor tem por escopo coibir o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, a fim de que*

seu pagamento não se faça, em parte, por RPV e, em parte, por precatório (artigo 100, § 4º, da CRFB/88, repetido pelo artigo 17, § 3º, da Lei 10.259/2001), o que não impede a expedição de requisição de pequeno valor complementar para pagamento da correção monetária devida entre a data da elaboração dos cálculos e a efetiva satisfação da obrigação pecuniária.

12. O Supremo Tribunal Federal, em 13.03.2008, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 579.431/RS, cujo thema iudicandum restou assim identificado:

"Precatório. juros de mora. Incidência no período compreendido entre a data da feitura do cálculo e a data da expedição da requisição de pequeno valor."

13. O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, como cediço, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.

14. É que os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos REsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).

15. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.

16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, REsp 1143677/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Corte Especial, j. 02/12/2009, DJe 04/02/2010)

Sendo assim, considerando a divergência entre os cálculos de fl. 24 e 25/29, bem como o entendimento firmado pelo C. Supremo Tribunal Federal no sentido de que na atualização da conta a ser incluída no precatório complementar não devem incidir os juros moratórios se o pagamento for efetuado no prazo previsto no § 1º, do art. 100, da Constituição Federal, reconhecendo posteriormente a repercussão geral do Recurso Extraordinário 579.431/RS, a Súmula Vinculante 17 e o julgamento do REsp nº 1.143.677/RS, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, pelo E. STJ, **devendo, portanto, ser reformada a decisão agravada** para que a contadoria do juízo refaça o cálculo seguindo o entendimento consolidado sobre a atualização de precatório complementar, observando-se, ainda o MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL, aprovado pela Resolução 134, de 21 de dezembro de 2010 do Conselho da Justiça Federal.

Diante do exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0090499-64.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.090499-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : PARANAVALI COM/ DE ALIMENTOS LTDA e outros
: THOMAZ MASSAYUKI KATO
: WALTER KAZUO KATO
ADVOGADO : ALEXANDRE CAMARGO MALACHIAS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2001.61.26.005492-0 2 Vr SANTO ANDRE/SP

Decisão

Fls. 369/379: Requer a União a reconsideração da decisão de fls. 365/366, que rejeitou os embargos de declaração. De fato, houve contradição na decisão monocrática de fls. 354/356, que reconhece, na sua fundamentação, a dissolução irregular da empresa e a responsabilidade dos sócios-gerentes, mas determina, na sua parte dispositiva, a exclusão dos sócios que exerceram a administração da empresa no momento de sua dissolução irregular. Trata-se, pois, de erro material da parte dispositiva da decisão, que pode ser corrigida via embargos de declaração. Na verdade, encerrada irregularmente a empresa devedora, resta justificado, nos termos da Súmula nº 435 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o redirecionamento da execução aos sócios que aparecem, nos registros da JUCESP, como seus últimos administradores, ou seja, aqueles que deveriam ter promovido o encerramento regular da empresa ou a atualização de seus dados cadastrais.

Diante do exposto, **RECONSIDERO a decisão de fls. 365/366 e ACOLHO os embargos de declaração, sem efeitos infringentes**, para corrigir erro material da parte dispositiva da decisão de fls. 354/356, que passa a ter a seguinte redação:

Por conseguinte, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, para manter no polo passivo da execução somente os sócios que constem, dos registros da JUCESP, como seus últimos administradores.

RESTA PREJUDICADO, assim, o agravo legal interposto pela União.

Int.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0094168-28.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.094168-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : JOSE ORCIONE ROCHA e outros
: JOSE ERNESTO RUSSO JUNIOR
: JAIR UMBERTO MIANI
: JOSE RUBENS SOARES DE OLIVEIRA
: JOSETE LEITE RODRIGUES
: JOSE CARLOS STANQUINI
: JOSE FERNANDO DE SOUZA OLIVEIRA
: JOSE PAULO FREIRE FERREIRA
: JOSE CARLOS SENA
: JAIR TEODORO DA SILVEIRA
ADVOGADO : MARISTELA KANECADAN
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.03275-9 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Tendo em vista o caráter infringente da petição de fls. 268/277 (Embargos de Declaração), intime-se a Caixa Econômica Federal - CEF para manifestação.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003800-36.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.003800-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo
INTERESSADO : ERNEST ROBERT GERHARD WALKER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 2007.61.04.010935-1 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão que acolheu o pedido da Fazenda do Estado de São Paulo para vedar seu ingresso na lide visando à indenização de desapropriação indireta originariamente ajuizada na Justiça Estadual.

Alega a agravante, para justificar seu interesse para integrar a ação como assistente, que a área desapropriada abrange terrenos de marinha. Requer a manutenção do feito na Justiça Federal.

O pedido de efeito suspensivo foi concedido.

O MPF exarou parecer pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

DECIDO

Trata-se de pedido da União para integrar a lide de indenização por desapropriação indireta de área abrangida por terrenos de marinha cujo total da área resta divergente.

Na verdade, o que se discute neste recurso é a competência da Justiça Federal para julgamento do feito, fato incontestado, vez que parte da área a ser desapropriada é bem da União, conforme o disposto no artigo 20, inciso VII, da Constituição Federal, *in verbis*:

Art. 20. São bens da Unia:

VII - os terrenos de marinha e seus acréscimos.

Ademais, a forma como será o ingresso da União na lide, é questão a ser apreciada pelo Juiz de primeiro grau no curso da ação.

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça assim se posicionou acerca da competência:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. QUESTÃO NÃO APRECIADA PELA DECISÃO EMBARGADA. OMISSÃO CARACTERIZADA.

1. Cuida-se de processo no qual se discute a desapropriação indireta de terreno de marinha, em que o Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco reconheceu sua competência jurisdicional para processar e julgar a demanda.

2. Se a demanda indenizatória envolve terreno de marinha, a União tem interesse processual na lide, atraindo a competência jurisdicional da Justiça Federal, e não da Justiça Estadual.

Precedente desta Corte: REsp 259.960/ES, Rel. Min. Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 22/08/2000, DJ 25/09/2000, p. 78.

Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos.

(EDcl no AgRg no REsp 1191047/PE, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 13/03/2012, DJe 19/03/2012)

Ante o exposto, dou provimento ao agravo para manter a ação nº 2007.61.04.010935-1 na Justiça Federal, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004238-62.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.004238-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : DJANIRA TEIXEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : JOEL DOS REIS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2006.61.82.048929-6 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de execução fiscal para cobrança de débito a título de ressarcimento ao Erário decorrente de erro administrativo, rejeitou exceção de pré-executividade.

Segundo a agravante, a exceção merece acolhimento, eis que a matéria nela ventilada comporta enfrentamento em tal via processual.

É o breve relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que a execução fiscal é manifestamente inadequada ao fim buscado, devendo, por conseguinte, ser extinta.

É fato incontroverso que a execução fiscal em que tirada o presente recurso visa à restituição de valores indevidamente pagos a título de benefício previdenciários em decorrência de fraude.

Nos termos da jurisprudência reiterada do C. STJ, o valor devido à Fazenda em decorrência de pagamento indevido a título de benefício previdenciário não se insere no conceito de dívida ativa não tributária, não sendo, destarte, hábil a ensejar a execução fiscal.

Sucedem que, na forma dos artigos 2º e 3º da Lei n. 6.830/80, e 39, § 2º, da Lei n. 4.320/64, somente créditos certos e líquidos são considerados dívida ativa.

No caso dos autos, cuida-se de um suposto crédito decorrente de pagamento de benefício previdenciário obtido mediante fraude, o qual não é de ser reputado certo nem líquido, tratando-se de um nítido caso de responsabilidade civil, o qual não se enquadra no conceito de dívida ativa não tributária, por falta do requisito da

certeza.

Isso é o que se infere da jurisprudência consolidada no âmbito do C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDAMENTE CONCEDIDO. RESTITUIÇÃO. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (STJ AGARESP 201101380062 AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 16682 TEORI ALBINO ZAVASCKI)

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONCEDIDO MEDIANTE SUPOSTA FRAUDE. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. RESPONSABILIDADE CIVIL. NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA. CDA. REQUISITOS. 1. Entende-se pela aplicação do art. 557 do CPC, quando a quaestio juris já foi iterativamente ventilada na jurisprudência e guarda sintonia com o entendimento dominante desta Corte e do Supremo Tribunal Federal. 2. Insurge-se o INSS contra acórdão que manteve extinta a execução fiscal fundada em Certidão de Dívida Ativa, para restituição de valores referentes a benefícios previdenciários concedidos mediante suposta fraude, por não se incluir no conceito de dívida ativa tributária. 3. Conforme jurisprudência pacificada no STJ, não se inclui no conceito de dívida ativa não tributária, hábil a ensejar a execução fiscal, o valor supostamente devido à Fazenda Pública em decorrência de fraude na concessão de benefício previdenciário. Agravo regimental improvido. (STJ SEGUNDA TURMA AGARESP 201201850596 AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 225034 HUMBERTO MARTINS)

Por tais razões, sendo a execução fiscal em tela via inadequada para a cobrança do crédito buscado, deve ela ser extinta, na forma do artigo 267, VI, do CPC, eis que ausente o interesse processual (adequação).

Por fim, observo que a falta de interesse processual consiste numa matéria de ordem pública, logo de acolhimento obrigatório e a qualquer tempo e grau de jurisdição pelo magistrado, inclusive no presente agravo de instrumento, tendo em vista o efeito translativo da sua interposição, o qual permite ao Tribunal apreciar "as questões anteriores à sentença, ainda não decididas" art. 516, CPC).

Sobre o tema, oportuna a lição de Fredie Didier e Leonado José Carneiro da Cunha:

É possível que o processo seja extinto em julgamento de agravo de instrumento. Com efeito, nas palavras de Teresa Arruda Alvim Wambier, "o tribunal, desde que se trate de conhecer de matéria de ordem pública cuja constatação possa ser feito icto oculi, pode extinguir o processo com base no art. 267, em julgando um agravo, em que a matéria ao tenha sido ventilada". É preciso, porém, que o agravo seja admitido. A admissão do agravo abre a jurisdição ao órgão ad quem, que, em função da profundidade do efeito devolutivo d recurso, poderá apreciar toda a matéria que lhe foi posta para apreciação (art. 515 do CPC, que é a aplicação da regra da congruência da fase recursal - arts. 128 e 460 do CPC). Mas não é só a matéria impugnada pelo recorrente que poderá ser apreciada: o órgão ad quem também poderá conhecer: a) as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro (art. 515, §1º); b) os demais fundamentos do pedido ou da defesa, quando apenas um deles foi objeto de acolhimento pelo órgão a quo (art. 515, §2º); c) as questões anteriores à sentença que ainda não foram decididas (art. 516). (Curso de Direito Processual Civil. Salvador: Juspodivm, 2011, v. 3, p. 194)

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, de ofício, extingo a execução fiscal em que tirado o presente agravo, na forma do artigo 267, VI, do CPC, eis que ausente o interesse processual (adequação), ficando prejudicada a análise do pedido recursal.

P.I. Após, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023129-34.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.023129-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : NELSON FRANCISCO DE FREITAS
ADVOGADO : CLEITON LEAL DIAS JUNIOR e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR e outro
PARTE AUTORA : ANTONIO CARLOS CINTRA
: JOSE FRANCISCO DOS SANTOS
: MARIO DOS SANTOS
ADVOGADO : CLEITON LEAL DIAS JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 1999.61.04.002605-7 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Nelson Francisco de Freitas interpôs o presente agravo de instrumento em 19.06.2008 contra a decisão de fl. 134 que indeferiu o pedido de complementação sob o argumento de que o autor, quando intimado para se manifestar sobre os créditos efetuados, concordou expressamente com os valores depositados.

Em sua minuta, o agravante sustenta que houve erro material no julgado, tendo em vista que não foi efetuado o pagamento da defasagem ocorrida na conta vinculada do autor na ocasião em que trabalhou como avulso portuário.

Pugna pela reforma da decisão agravada.

A CEF apresentou contraminuta às fls. 145/147.

É o relatório.

DECIDO

Não merece ser acolhido o recurso interposto.

Antonio Carlos Cintra e Outros ajuizaram a ação objetivando a aplicação da taxa de variação do IPC dos meses de junho/87 (26,06%), janeiro/89 (42,72%), abril/90 (44,80%), maio/90 (7,87%) e fevereiro/91 (21,87%) sobre os depósitos de suas contas vinculadas ao FGTS.

A sentença foi proferida (fls. 72/82), julgando parcialmente procedente o pedido, condenando a CEF a pagar aos autores as diferenças decorrentes da aplicação do índice do IPC dos meses de junho/87 (26,06%), janeiro/89 (42,72%), abril/90 (44,80%), maio/90 (7,87%) e fevereiro/91 (21,87%), com exceção do autor Nelson Francisco de Freitas que devem ser aplicados os índices de janeiro/89 (42,72%), abril/90 (44,80%), maio/90 (7,87%) e fevereiro/91 (21,87%) em substituição àqueles já utilizados; correção monetária a partir do creditamento a menor; juros de mora a partir da citação, excluída qualquer multa por descumprimento das normas do sistema; o pagamento deve ser feito em espécie para os empregados que já tenham levantado os recursos das suas respectivas contas vinculadas; as partes devem arcar com os honorários de seus respectivos patronos ante a sucumbência recíproca; custas *pro rata*; por serem os autores beneficiários da Justiça Gratuita, a execução deve ficar suspensa nos termos do artigo 12 da Lei 1060/50.

Inconformadas as partes apelam.

O v. Acórdão de fls. 89/98 deu parcial provimento ao recurso da CEF para excluir da condenação os índices de junho/87, maio/90 e fevereiro/91. Em razão da sucumbência recíproca, determinou que as partes arcassem com os honorários advocatícios de seus patronos e custas à metade. Negou provimento ao recurso dos autores.

Iniciada a execução, a Caixa informou que foram realizados créditos nas contas vinculadas dos autores Antonio Carlos Cintra, José Francisco dos Santos e Nelson Francisco de Freitas. Aduziu, ainda, que os exequentes Mario dos Santos e Osni Parinos aderiram aos termos da LC 110/2001 (fls. 99/105).

Na decisão de fl. 110, o MM. Juízo determinou que os autores se manifestassem sobre os créditos efetuados.

A decisão de fl. 111 julgou extinta a execução aos exequentes Mario dos Santos e Osni Parinos, nos termos do artigo 794, II, combinado com o artigo 795, ambos do Código de Processo Civil, em virtude de adesão, nos termos da Lei Complementar nº 110/2001; determinou o prosseguimento da execução quanto aos demais exequentes.

Na manifestação de fl. 112, os autores concordaram com os cálculos apresentados pela CEF.

A sentença de fl. 113 julgou extinta a execução no dia 26.10.04, nos termos do artigo 794, inciso I cumulado com o artigo 795, ambos do Código de Processo Civil.

Os autores não se insurgiram em relação a referida decisão.

Somente em 07.04.2008, o autor Nelson Francisco de Freitas informou que não houve o pagamento da defasagem ocorrida na conta vinculada do autor enquanto trabalhador avulso portuário, pleiteando que o erro material fosse sanado.

Dispõe o artigo 473 do Código de Processo Civil:

"Art. 473. É defeso à parte discutir, no curso do processo, as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão."

Sobre o tema escreveu MOACYR AMARAL SANTOS:

' Preclusão consiste na perda de uma faculdade ou direito processual, que, por se haver esgotado ou não ter sido exercício em tempo e momento oportunos, fica praticamente extinto. Essa conceituação se aproxima da de Chiovenda que, a nosso ver, foi quem mais claramente focalizou o instituto, o qual, diga-se de passagem e sinceramente, não se acha ainda precisamente definido. Para o insigne mestre italiano, preclusão consiste "na perda de uma faculdade processual por se haverem tocado os extremos fixados pela lei para o exercício dessa faculdade no processo ou numa fase do processo". Não muito diversa a definição de Couture, segundo quem consiste na "ação e efeito de extinguir-se o direito de realizar um ato processual, já seja por proibição da lei, por haver-se deixado passar a oportunidade de verificá-lo, ou por haver-se realizado outro com aquele incompatível".' (in Primeiras Linhas de Direito Processual Civil, 3º Volume, 21ª Edição atualizada por Aricê Moacyr Amaral Santos, Editora Saraiva, página 60)

A ausência de impugnação no momento oportuno implicou na preclusão do direito do exequente de rediscutir a matéria.

Posto isto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030213-86.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.030213-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE	: ANA MARIA RODRIGUES DOS SANTOS e outro
	: PAULO CEZAR DOS SANTOS
ADVOGADO	: CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
AGRAVADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: GABRIEL AUGUSTO GODOY e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 2005.61.00.000192-1 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Ana Maria Rodrigues dos Santos e outro contra a r. decisão da MMª. Juíza Federal da 11ª Vara de São Paulo/SP, reproduzida à fl. 160, que nos autos da ação declaratória proposta em face da Caixa Econômica Federal - CEF, indeferiu o pedido formulado com vistas a determinar à empresa pública federal que seja intimada a proceder à juntada da liberação da hipoteca do imóvel.

Alegam os agravantes que a liberação da hipoteca do imóvel pode ser determinada nos próprios autos da declaratória, já que a extinção do processo sem apreciação de mérito teve como fundamento a prescrição do direito de ingressar com aquela modalidade de ação e, desta feita, nada poderá ser exigido.

Pugna pelo provimento do agravo.

O pedido de atribuição de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 166/167).

Resposta (fls. 177/180).

É o relatório.

DECIDO.

Os agravantes propuseram ação declaratória de quitação de financiamento contra a Caixa Econômica Federal - CEF a respeito do imóvel objeto da matrícula nº 215.793 do 11º Oficial de Registro de Imóveis de São Paulo/SP. A ação foi julgada improcedente, em razão da ocorrência da prescrição do direito para o ajuizamento da ação, e não extinta sem apreciação de mérito. Dessa forma, a improcedência da ação não assegurou qualquer direito aos agravantes; pelo contrário, afastou exatamente a possibilidade de se discutir judicialmente eventual direito dos agravantes em obter da Caixa Econômica Federal - CEF a quitação do contrato e, por consequência, a liberação da hipoteca.

O pedido formulado neste agravo e na 1ª instância não tem como prosperar, pois a liberação da hipoteca se dá com a prova da quitação do financiamento e a ação proposta pelos agravantes para essa finalidade foi julgada improcedente, repita-se, pela ocorrência da prescrição.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Cumpram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem. P.I.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042024-43.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.042024-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : FUNDACAO EDUCACIONAL DE ITUVERAVA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2008.61.02.009905-8 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Constatado o equívoco apontado pela agravante, torno sem efeito a decisão de fls. 494.

Após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003973-26.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.003973-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : ANTONIO ALVES e outros
: ANTONIO SIMAO FILHO
: OSWALDO MARCELLI

São Paulo, 02 de setembro de 2013.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007998-82.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.007998-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLA SANTOS SANJAD e outro
AGRAVADO : NELSON BONAFIM
ADVOGADO : JORGE KIANEK e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª Ssj>
SP
No. ORIG. : 2001.61.14.003482-6 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF em face de decisão que determinou que depositasse na conta vinculada ao FGTS de NELSON BONAFIM os valores referentes aos juros de mora, vez que insuficiente conforme os cálculos as Contadoria Judicial.

A agravante alega que *"houve mora por parte da CAIXA, porém a mora foi interrompida com a realização do crédito inicial em 29/09/2003, conforme extratos comprobatórios de fls. 231/232.*

O pedido de efeito suspensivo foi negado (fls.80).

É o relatório.

DECIDO

Trata-se de ação ordinária ajuizada visando ao recebimento das diferenças devidas referente ao IPC dos depósitos nas contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

Assiste razão parcial do recurso interposto.

Constata-se na juntada do depósito de fls. 331 que há uma diferença referente aos juros de mora devidos, conforme apurados pela Contadoria Judicial (fls. 69) até 10/09/2003, no valor de R\$ 7.416,01 (sete mil quatrocentos e dezesseis e um centavos).

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é no sentido que são devidos os juros e mora até o crédito nas contas do FGTS do autor, que no caso em tela, ocorreu em setembro de 2003.

Assim, a incidência de juros de mora deve ser no percentual de 6% ao ano a partir da citação e após a vigência daquele novel Código, nos termos dispostos no artigo 406, qual seja a **aplicação da Taxa Selic**, não se configurando o ato, contudo, violação à coisa julgada. Ressalto que a referida taxa não pode ser acumulada com qualquer outro fator de acréscimo ao valor devido. Confira os seguintes julgados, inclusive pelo procedimento dos recursos repetitivos, **conforme o artigo 543-C, do Código de Processo Civil, in verbis:**

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. fgts . EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TAXA DE JUROS. NOVO CÓDIGO CIVIL. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. TAXA SELIC .

1. Não há violação à coisa julgada e à norma do art. 406 do novo Código Civil, quando o título judicial exequendo, exarado em momento anterior ao CC/2002, fixa os juros de mora em 0,5% ao mês e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros de 1% ao mês a partir da lei nova.

2. Segundo a jurisprudência das duas Turmas de Direito Público desta Corte, devem ser examinadas quatro situações, levando-se em conta a data da prolação da sentença exequenda: (a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano; (b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os

juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; (c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e (d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.

3. No caso, tendo sido a sentença exequenda prolatada em 08 de outubro de 1998 e fixado juros de 6% ao ano, correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, a partir de então, da taxa a que alude o art. 406 do Novo CC, conclusão que não caracteriza qualquer violação à coisa julgada.

4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).

5. O recurso deve ser provido tão somente para garantir a aplicação da taxa SELIC a partir da vigência do Novo Código Civil, em substituição ao índice de 1% por cento aplicado pelo acórdão recorrido.

6. Recurso especial provido em parte. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ.

(STJ. PRIMEIRA SEÇÃO. REsp 1112746 / DF. Relator Ministro CASTRO MEIRA. DJe 31/08/2009).

FGTS. CONTAS VINCULADAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIFERENÇAS. JUROS MORATÓRIOS. TAXA DE JUROS. ART. 406 DO CC/2002. SELIC.

1. O art. 22 da Lei 8.036/90 diz respeito a correção monetária e juros de mora a que está sujeito o empregador quando não efetua os depósitos ao FGTS. Por sua especialidade, tal dispositivo não alcança outras situações de mora nele não contempladas expressamente.

2. **Relativamente aos juros moratórios a que está sujeita a CEF - por não ter efetuado, no devido tempo e pelo índice correto, os créditos de correção monetária das contas vinculadas do FGTS-, seu cálculo deve observar, à falta de norma específica, a taxa legal, prevista art. 406 do Código Civil de 2002.**

3. **Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (REsp 727842, DJ de 20/11/08).**

4. **A incidência de juros moratórios com base na variação da taxa SELIC não pode ser cumulada com a aplicação de outros índices de atualização monetária, cumulação que representaria bis in idem (REsp - EDcl 853.915, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 24.09.08; REsp 926.140, Min. Luiz Fux, DJ de 15.05.08; REsp 1008203, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ 12.08.08; REsp 875.093, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 08.08.08).**

5. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. (REsp 1102552/CE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 06/04/2009)

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO - FGTS - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL - CONTRATO DE TRABALHO DECLARADO NULO - LEVANTAMENTO - ART. 29-C DA LEI 8.036/90 - PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCABIMENTO - JUROS DE MORA - TAXA SELIC.

1. **Compete à Justiça Federal processar e julgar demandas relativas ao FGTS em que a CEF se nega a promover o levantamento dos saldos das contas vinculadas.**

2. **Pedido de levantamento dos depósitos da conta vinculada do FGTS por titular cujo contrato de trabalho, firmado com o Município de Mossoró - RN, foi declarado nulo posteriormente.**

3. **O TST tem entendimento consolidado no sentido de que, nos casos de contrato declarado nulo por falta de concurso público, fica ressalvado o direito a salário pelo serviço prestado, sob pena de enriquecimento ilícito por parte do empregador. Se é devido o pagamento de salário, conseqüentemente nasce para o ente público a obrigação de proceder ao depósito na conta vinculada do empregado (art. 15 da Lei 8.036/90).**

4. **O STJ, equiparando a hipótese de nulidade do contrato de trabalho à demissão do trabalhador decorrente de culpa recíproca, tem considerado devida a liberação do saldo da conta vinculada do FGTS.**

Situação que foi positivada posteriormente com o advento da MP 2.164-41/2001, que inseriu os arts. 19-A e 20, II, na Lei 8.036/90.

5. **Ressalva do direito da CEF de reaver, em ação própria os valores indevidamente devolvidos ao Município de Mossoró (REsp 724.289/RN).**

6. **A MP 2.164-40/2001, publicada em 27/07/2001, acrescentou o art. 29-C à Lei 8.036/90, afastando a condenação em honorários advocatícios nas ações entre o FGTS e os titulares das contas vinculadas ou naquelas**

em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais. A lei especial atinge as ações ajuizadas posteriormente à alteração legislativa não se dirigindo o comando apenas às demandas trabalhistas (Pacificação de entendimento a partir de decisão proferida pela Primeira Seção no EREsp 583.125/RS).

7. O entendimento pacífico desta Corte é no sentido de admitir a incidência dos juros de mora nas ações nas quais se discute a correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao FGTS.

8. O STJ vinha considerando devidos juros moratórios no percentual de 0,5% ao mês, a partir da citação (Súmula 163/STF), por se tratar de obrigação ilíquida (REsp 245.896/RS), sendo desinfluyente o levantamento ou a disponibilização dos saldos antes do cumprimento da decisão (REsps 245.896/RS e 146.039/PE) e aplicados independentemente dos juros remuneratórios de que trata o art. 13 da Lei 8.036/90.

9. Com o advento do novo Código Civil (aplicável à espécie porque ocorrida a citação a partir de sua vigência), incidem juros de mora pela taxa SELIC a partir da citação, não podendo ser cumulada com qualquer outro índice de correção monetária, porque já embutida no indexador.

10. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte, parcialmente provido.

(REsp 1175090/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/04/2010, DJe 28/04/2010)

Assim, devidos os juros de mora e não os juros remuneratórios, com incidência de 6% ao ano até janeiro de 2003 e aplicação da Taxa SELIC, de janeiro **até setembro de 2003, quando ocorreu o depósito do valor executado**

Ante o exposto, dou provimento parcial a agravo, para que seja refeitos os cálculos, nos exatos termos desta decisão, nos termos do artigo 557, § 1º-A *caput*, do Código de Processo Civil.

Após, as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012954-44.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.012954-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : SEBASTIAO FRANCISCO DE SOUZA e outro
: MARIA OLIVEIRA DE SOUZA
ADVOGADO : ANDERSON ROGÉRIO MIOTO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
AGRAVADO : INFRA TECNICA ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA e outro
: SASSE CIA NACIONAL DE SEGUROS GERAIS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.13.000598-1 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SEBASTIÃO FRANCISCO DE SOUZA e outro em face decisão que remeteu os autos ao Juízo Estadual em ação objetivando indenização securitária em face da Caixa Econômica Federal - CEF decorrente de vícios de construção de imóvel adquirido mediante contrato do Programa de Arrendamento Residencial - PAR.

O julgado recorrido reconheceu a inexistência de interesse jurídico da Caixa Econômica Federal - CEF na lide, excluindo-a do feito. Declinou da competência do Juízo Federal, remetendo os autos para processo e julgamento pela Justiça Estadual.

Em síntese os agravantes aduzem que a Caixa Econômica Federal - CEF, na qualidade de administradora dos recursos advindos da apólice de seguro, é parte legítima para figurar no pólo passivo do presente feito, haja vista que liberou os valores para construção do imóvel faltando-lhe o dever de fiscalização e acompanhamento da obra.

É o breve relatório.
DECIDO.

O recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria já pacificada pelo e. STJ e pelas c. Cortes Regionais Federais.

Com efeito, o e. Superior Tribunal de Justiça, julgando o REsp nº 1.091.363/SC, em regime de recurso repetitivo, definiu que, nos feitos em que se discute contrato de seguro adjeto a mútuo habitacional, por envolver apenas mutuário e seguradora e não afetar os recursos do FCVS, não há interesse econômico da Caixa Econômica Federal a justificar o seu ingresso na lide. Entendeu-se, assim, que a CEF não teria legitimidade passiva em relação a tais demandas.

Em julgamento de embargos de declaração opostos em face do citado acórdão, entretanto, o STJ, aprofundando-se no exame da questão, traçou uma distinção entre apólices de seguro públicas e privadas, esclarecendo que apenas quanto a estas não existiria comprometimento de recursos do FCVS, afastando nessa hipótese o interesse econômico da CEF na demanda.

Entendeu aquela Corte Superior que, a partir de 1988, com o advento da Lei nº 7.682/88, a apólice pública do Seguro Habitacional, existente no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, passou a ser garantida com recursos do FCVS. Tal legislação dispôs que o FCVS teria como uma de suas fontes de receita o superávit do Seguro Habitacional do SFH, e, em contrapartida, referido fundo deveria garantir os déficits do sistema.

Com a edição da MP nº 1.671/98, passou-se a admitir a cobertura securitária no âmbito do SFH tanto por meio de apólices públicas quanto privadas (de mercado), estas totalmente desvinculadas dos recursos do FCVS.

Por fim, com o advento da MP 478/09, que revogou a medida provisória referenciada, proibiu-se a contratação de apólices públicas, para novas operações de financiamento ou para aquelas já firmadas.

Recentemente, o e. STJ, julgando Embargos de Declaração opostos nos Embargos de Declaração no Recurso Especial supra mencionado, consolidou o entendimento sobre a matéria nos seguintes termos, *verbis*:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes. (EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHISEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, fonte http://www.stj.gov.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp)

No caso em apreço, não restou comprovado o interesse jurídico da CEF, considerando que o contrato de arrendamento residencial com opção de compra tendo por objeto imóvel adquirido com recursos do PAR, não demonstra participação do FCVS.

Destarte, ausentes os pressupostos que, *in casu*, poderiam a justificar a participação da CEF no feito de origem, na

qualidade de gestora do Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS, não há razão para o deslocamento da competência ao foro federal. A r. decisão de primeiro grau não merece qualquer reparo.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, mantendo na íntegra o julgado recorrido.

Oficie-se à Segunda Vara Civil da Comarca Franca informado ao MM. Juiz de Direito o resultado deste julgamento, em razão da distribuição da ação **0020334-40.2009.8.26.0196(196.01.2009.020334-6)** da qual este agravo de instrumento é originário (cópia em anexo).

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Segunda Vara Estadual de Franca para apensamento àquela ação.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015369-97.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.015369-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: DIAS PASTORINHO S/A COM/ E IND/
ADVOGADO	: RODRIGO DE CLEMENTE LOURENÇO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 94.00.25276-5 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão que determinou a expedição de alvará de levantamento, nos autos da ação de repetição de indébito de contribuições sociais (Pro Labore) por entender que já ocorreu o devido pagamento.

Sustenta que o valor do principal, incontroverso, já foi objeto de compensação, portanto sem necessidade de expedição de precatório.

Todavia, constata-se pela movimentação processual da Justiça Federal que o processo do qual este agravo é originário foi extinto, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, acarretando a perda de objeto deste recurso.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, por prejudicado.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019514-02.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.019514-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : BAR E RESTAURANTE MRB LTDA
ADVOGADO : ROBERTO QUIROGA MOSQUERA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 1999.61.82.057508-0 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BAR E RESTAURANTE MRB LTDA. em face de decisão de fls. 801 determinando o prosseguimento dos depósitos referentes à penhora *on line* sobre 2% do faturamento da empresa, em razão de sentença proferida em ação de execução fiscal.

A agravante alega que o valor total da referida penhora já ultrapassou o débito existente com o Fisco.

Alega, ainda, que continuada a pratica adotada sofrerá grave lesão sob pena de prejudicar a continuidade da empresa.

O pedido de efeito suspensivo foi negado (fls.815).

É o relatório.

DECIDO

Consultando a movimentação processual da Justiça Federal, verifica-se que o MM. Juiz *a quo* em 20/09/2012, em razão de novo pedido da agravante para suspensão da penhora proferiu decisão determinando a suspensão da penhora ao argumento de que "*aparentemente, os valores depositados nas contas judiciais vinculadas a este feito são capazes de garantir o debito em cobro neste feito.*"

Assim, há a perda do objeto desta lide, vez que qualquer outra decisão posterior deve ser apreciada em outro eventual recurso.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Após, as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022910-84.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.022910-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA LIMA e outro
AGRAVADO : MANUEL SANTOS DA SILVA
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 98.02.05102-0 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF em face de decisão que

determinou o prosseguimento da execução de título judicial transitado em julgado, com a nomeação do perito judicial para apuração das divergências do "*quantum*" devido.

A agravante alega que não há necessidade da nomeação do perito, todavia, não há elementos nos autos para que seja apurado o valor devido.

O pedido de efeito suspensivo foi negado (fls.50).

É o relatório.

DECIDO

Consultando a movimentação processual da Justiça Federal, verifica-se que o MM. Juiz *a quo*, após a nomeação do perito e confecção do laudo, extinguiu a execução em 20/09/2012.

Assim, há a perda do objeto desta lide, vez que qualquer outra decisão posterior deve ser apreciada em outro eventual recurso.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Após, as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032051-30.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.032051-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : MARIA TERESA EMILIA DIOTAIUTI
ADVOGADO : CLEIDE ARMEL DIAS DA SILVA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : RODI TRANSPORTE E TURISMO LTDA e outros
: DONATO ROSSI
: GIUSEPPA ROSSI
: ANGELINA SANTORI DIOTAIUTI
: GRACIANO ROSSI
: DIOTAIUTI VINCENZO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2003.61.26.003577-6 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Maria Teresa Emilia Diotaiuti contra a r. decisão do MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Santo André/SP, reproduzida às fls. 10/13, que nos autos da execução fiscal proposta pela União Federal (Fazenda Nacional) em face de Rodi Transporte e Turismo Ltda e outros, declarou a existência de fraude à execução da dação em pagamento do imóvel da matrícula nº 29.732 do 1º Oficial de Registro de Imóveis de Santo André/SP e, por conseguinte, a ineficácia em relação à União Federal (Fazenda Nacional).

Alega a agravante que (a) a escritura pública de dação em pagamento foi outorgada a Rui Dalla no dia 22/12/04, enquanto que a citação para responder à execução fiscal foi no dia 28/01/05, o que afasta a ocorrência de fraude à execução e (b) se retirou da empresa no dia 01/08/03 e, durante o período que fez parte do quadro de sócios, possuía apenas 0,28% das cotas.

Pugna pelo provimento do agravo, a fim de que seja convalidada a dação em pagamento.

O pedido de atribuição de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 58/58 vº).

Resposta (fls. 62/69).

É o relatório.

DECIDO.

A execução fiscal foi proposta para cobrança de dívida constituída no período de janeiro/99 a janeiro/00.

A Ficha Cadastral da empresa executada na Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP aponta que a agravante na época da constituição do débito não exercia cargo de gerência na sociedade, uma vez que a administração era de Diotaiuti Vicenzo e Giuseppa Rossi (fls. 37/43).

Nos termos da jurisprudência pacífica do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, apenas os administradores da empresa executada podem ser responsabilizados pelas dívidas contraídas pela sociedade.

Por conta disso, a agravante não pode ser responsabilizada pelas dívidas e, por conseguinte, suas transações e negócios jurídicos não podem ser afetados.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para convalidar a dação em pagamento do imóvel objeto da matrícula nº 29.732 do 1º Oficial de Registro de Imóveis de Santo André/SP.

Cumpram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032190-79.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.032190-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE	: DAVID ELIAS RAHAL
ADVOGADO	: JOAO PAULO MORELLO
	: FERNANDA DE PAULA CICONE
AGRAVADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 2009.61.00.012967-0 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DAVID ELIAS RAHAL em face de decisão de fls. 858/868, proferida nos autos da ação ordinária nº 2009.61.00.012967-0, que indeferiu o pedido de antecipação da tutela, onde se pretende o afastamento da pena de demissão do serviço público decorrente do julgamento do processo administrativo disciplinar.

O agravante alega ter havido vício do procedimento administrativo, uma vez que houve omissão da administração em considerar a totalidade das provas dos autos e não aquelas consideradas no julgamento.

Todavia, constata-se pela movimentação processual da Justiça Federal que o processo do qual este agravo é originário foi proferida sentença acarretando a perda de objeto deste recurso.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, por prejudicado.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014491-41.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.014491-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : ROSANA PATRICIA GONCALVES DA CUNHA
ADVOGADO : RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : ZIMA SERVICOS DE LIMPEZA S/C LTDA e outros
: MAURO NATAL FIRMINO
: ANA LUIZA APARECIDA CARAN
: CLAUDIO DE OLIVEIRA SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 99.00.16145-1 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Rosana Patrícia Gonçalves da Cunha**, inconformada com a decisão proferida às f. 97-102 deste instrumento, que rejeitou a exceção de pré-executividade nos autos da execução fiscal nº. 565.01.1999.016145-1, em face da **União**.

O MM. Juiz de primeiro grau entendeu que não se consumou a prescrição intercorrente, tendo em vista que fora descumprida formalidade indispensável, qual seja, a intimação pessoal do representante da Fazenda Pública.

A agravante sustenta, em síntese que:

- a) houve prescrição intercorrente nos autos, haja vista que o processo permaneceu arquivado, sem qualquer impulso da parte exequente, por prazo superior a 8 (oito) anos, sendo o prazo prescricional de 5 anos;
- b) o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios da pessoa jurídica é ilegítimo, tendo em vista que viola o artigo 135 do Código de Tributário Nacional;
- c) não há necessidade de intimação pessoal do procurador da Fazenda Pública, nos casos de arquivamento do processo.

É o relatório. Decido.

A decisão merece reparos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada em 08 de setembro de 1999.

Conforme se extrai dos autos, entre a tentativa frustrada de citação da empresa executada e o requerimento da Fazenda Pública de citação por edital (f. 52 deste instrumento), ocorreu um lapso temporal superior a 8 (oito) anos.

Encontra-se comprovada a supracitada alegação, tendo em vista a certidão de intimação da exequente para manifestação quanto ao arquivamento dos autos (f. 48v) e o pedido de citação por edital das pessoas cujos nomes

constam das CDA's (f. 52).

Insta observar que a intimação do representante da Fazenda Pública nas execuções fiscais, quando necessária, deve ser realizada pessoalmente, consoante dispõe o art. 25, da Lei nº 6.830/80. *In casu*, não obstante a ausência de intimação pessoal, nos moldes do art. 25, da Lei de Execução Fiscal, há que se atentar para certas peculiaridades do caso *sub judice*.

Consta dos autos que durante todo curso do feito não houve qualquer intimação pessoal para a manifestação da exequente em relação aos atos praticados no processo, sendo realizada a comunicação por meio de publicação no Diário Oficial, que resultou positiva, como se extrai das fls. 24v e 29v dos autos do processo de execução, visto tratar-se do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS representado por advogado conforme procuração às 44 deste instrumento.

Ressalte-se que a não movimentação do feito processual se deu por culpa exclusiva e inércia injustificada da exequente, não sendo a hipótese de ausência da devida prestação jurisdicional por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, conforme disciplina a Súmula n.º 106 do STJ.

Observa-se que a paralisação do processo ocorre porque a exequente deixou de promover diligências para impulsionar o andamento processual, restando caracterizada a prescrição, na modalidade intercorrente, visto que o feito ficou parado por período superior de cinco anos, nos termos do art. 40, § 4º da Lei n.º 6.830/80. Cite-se, a título de exemplo, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. ÉPOCA ANTERIOR AO ADVENTO DA LEI N. 11.051/04, QUE INTRODUZIU O § 4º AO ART. 40 DA LEI N. 6.830/80. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. APLICAÇÃO CONJUNTA DO § 2º DO REFERIDO DISPOSITIVO COM O ART. 174 DO CTN. PRECEDENTES.

1. Da análise do art. 40 da Lei n. 6.830/80, verifica-se que somente com o advento da Lei n. 11.051/04, com a introdução do § 4º do referido dispositivo legal, é que restou expressamente consignada na LEF a prescrição intercorrente após a decisão que ordenar o arquivamento do feito. Contudo, antes mesmo da edição da Lei n. 11.051/04 esta Corte já adotada orientação no sentido de que o § 2º da LEF - o qual trata do arquivamento do feito após um ano de suspensão quando não localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis - deve ser interpretado à luz do art. 174 do CTN - que trata da prescrição quinquenal para a cobrança de crédito tributário - a fim de evitar a extensão indeterminada do lapso prescricional. Nesse sentido: REsp 418.160/RO, Rel. Ministro Franciulli Netto, Segunda Turma, DJ 04/04/2005; REsp 613.685/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJ 07/03/2005; AgRg no Ag 275.900/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 01/08/2000.

2. Recurso especial não provido".

(RESP 201001995368, STJ, 2ª Turma, rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 14/02/2011).

"PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ILEGALIDADE NA INTIMAÇÃO PESSOAL. NÃO-OCORRÊNCIA. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA A DISPOSITIVO INFRACONSTITUCIONAL NÃO CARACTERIZA OFENSA À RESERVA DE PLENÁRIO. SÚMULA VINCULANTE 10/STF.

1. A recorrente alega que foi irregularmente intimada do despacho que ordenou a suspensão da execução fiscal, uma vez que a comunicação pessoal do procurador foi realizada sem a entrega dos autos com vista.

2. A intimação pessoal pode ocorrer de vários modos: com a cientificação do intimado pelo próprio escrivão ou chefe de secretaria; mediante encaminhamento da ata da publicação dos acórdãos; com a entrega dos autos ao intimado ou a sua remessa à repartição a que pertence. Precedentes: REsp 653.304/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 28.02.2005; EREsp 743.867/MG; REsp 490.881/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 03.11.2003; AgRg no REsp 1.157.225/MT, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 11/05/2010, DJe 20/05/2010; AgRg no REsp 945.539/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, DJ 01.10.2007.

3. Agravo regimental não provido".

(AGA 201001577768, STJ, 2ª Turma, rel. Min. Castro Meira, DJE 01/12/2010).

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. REEXAME DE PROVA. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente." (Súmula do STJ, Enunciado nº 314).

2. O que dá ensejo à ocorrência da prescrição intercorrente é o transcurso do prazo de cinco anos após o período da suspensão, independentemente do arquivamento formal dos autos.

3. Concluindo o acórdão que o processo ficou paralisado por mais de cinco anos e que a inércia deve ser imputada à Fazenda Nacional, a alegação em sentido contrário, a motivar insurgência recursal, implica o

reexame do universo fático-probatório dos autos, vedado pelo enunciado nº 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

4. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula do STJ, Enunciado nº 7).

5. Agravo regimental improvido".

(AGRESP 200900735051, STJ, 1ª Turma, rel. Min. Hamilton Carvalho, DJE 25/10/2010).

Pois bem. Sabendo-se que o arquivamento dos autos deu-se já na vigência da Constituição Federal de 1988 e dúvida não havendo de que, a partir do aludido ato judicial decorreram mais de cinco anos, a conclusão a que se chega é a de que se consumou a prescrição, conforme demonstrado pela agravante.

Consumada a prescrição intercorrente, fica prejudicada a análise sobre a exclusão da agravante do pólo passivo da execução fiscal.

Ante o exposto, **DEFIRO O EFEITO ATIVO** para suspender a execução fiscal até ulterior julgamento pela Turma.

Ressalte-se, outrossim, que a medida deve ser realizada com a máxima urgência, sob pena de frustrarem-se seus objetivos últimos

Comunique-se o inteiro teor desta decisão ao Juízo *a quo*.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do código de Processo Civil.

Intimem-se

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023888-27.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023888-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE	: Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO	: JOSE PABLO CORTES e outro
AGRAVADO	: R C COM/ DE PRODUTOS DE INFORMATICA LTDA -ME e outro
	: BANCO BRADESCO S/A
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00002686220104036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Informação colhida no Sistema Informatizado de Controle de Feitos dá conta de que foi sentenciado o processo do qual foi tirado o presente agravo de instrumento.

Tendo em vista que o recurso foi interposto contra decisão pertinente à antecipação de tutela, julgo-o prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

Int.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035193-08.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.035193-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : LUIS CLAUDIO SENNA CONSENTINO
AGRAVADO : FERMINO AURELIO ESCOBAR e outro
: IRIA NUNES ESCOBAR
ADVOGADO : FERNANDO JORGE ALBUQUERQUE PISSINI e outro
PARTE RE' : FERMINO AURELIO ESCOBAR FILHO
ADVOGADO : ODIL CLERES TOLEDO PUQUES
PARTE RE' : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO : ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RE' : GRUPO INDIGENA GUARANI KAIOWA
ADVOGADO : LUIZ CEZAR DE AZAMBUJA MARTINS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00025849620104036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

[Tab]Trata-se de embargos de declaração opostos pelo **Ministério Público Federal** em face da decisão de f. 948, que conteria omissão.

[Tab]Aduz o agravante que o recurso de agravo de instrumento tem por objeto não somente a questão da reintegração de posse, mas também o pedido de antecipação da tutela formulado nos autos da ação civil pública que promoveu perante o juízo *a quo*.

[Tab]É o sucinto relatório. Decido.

[Tab]Assiste razão ao embargante.

[Tab]Com efeito, a par da suspensão dos efeitos da decisão que, em primeira instância, deferira a reintegração de posse, o Ministério Público Federal postulou a antecipação da tutela recursal, ao fim de que se imponha aos agravados *"as obrigações de tolerar, aceitar, permitir, não impedir, não embaraçar e nem dificultar o ingresso, a passagem e a saída de agentes e autoridades públicas, no exercício de suas funções (FUNAI, MPF, FUNASA, DPF e outros), pelo interior do imóvel rural 'Fazenda São Luiz', no município de Paranhos/MS (matrícula n.ºs 1.384 e 10.342 do CRI da Comarca de Sete Quedas/MS), nos estritos limites necessários a visualizar o acesso e a prestação de assistência básica, por parte do Poder Público, ao grupo de indígenas Guarani-Kaiowá que desde o dia 19/08/2010 ocupa uma área 'encravada' no interior daquela propriedade, enquanto perdurar a ocupação, sob pena de multa no importe mínimo de R\$100.000,00 (cem mil reais) por cada ato de descumprimento, entrada forçada no imóvel com auxílio da Polícia Federal durante o dia (tutela específica da obrigação - art.11 da Lei n.º 7.347/85; art.461, §5.º, CPC; art.84 caput, da Lei n.º8.069/90)" e configuração do crime de desobediência*

(art.330 do Código Penal)."(f. 37).

[Tab]Essa segunda parte não resta alcançada pela decisão, tomada pelo Presidente do Tribunal, em sede de suspensão de liminar, afigurando-se necessária a apreciação do pedido de antecipação da tutela recursal.

[Tab]Suprindo a omissão apontada, penso não ser caso de deferir-se a medida nesta oportunidade.

[Tab]Com efeito, todas as providências postuladas podem ser determinadas pela Turma, se for o caso de prover-se o agravo de instrumento.

[Tab]A atuação provisória do relator deve ser reservada para hipóteses extremas, traduzidas por quadros fáticos reveladores de risco atual ou iminente de que se produza dano grave e de difícil ou impossível reparação.

[Tab]Ante o exposto, acolho os embargos de declaração e, suprindo a omissão apontada, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

[Tab]Reabra-se a vista à d. Procuradoria Regional da República, para que se lance nos autos seu parecer a respeito do agravo de instrumento.

[Tab]Devolvidos os autos pelo *parquet*, inclua-se em pauta, para julgamento pela Turma.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036372-74.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.036372-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE	: MK ELETRODOMESTICOS LTDA
ADVOGADO	: SONIA CARLOS ANTONIO e outro
AGRAVADO	: DUNA ENTERPRISES S L
ADVOGADO	: PAULO SERGIO ZAGO e outro
PARTE RE'	: Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI
ADVOGADO	: ANA CLAUDIA FERREIRA PASTORE e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00082066520104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em sede de ação ordinária, a qual antecipou os efeitos da tutela requerida, a fim de (i) suspender os efeitos dos desenhos industriais n. 6901021-8, 6901019-6 e 6901020-0; (ii) determinar que a agravante se abstenha de produzir, armazenar e de qualquer modo distribuir os itens relacionados a tais desenhos industriais; e (iii) determinar a busca e apreensão destes últimos.

Sustenta a agravante, em síntese, que não se operou a revelia decretada pelo MM Juízo de primeiro grau e que os registros de desenhos industriais evocados pela agravada seriam nulos, o que já seria objeto de questionamentos judiciais e administrativos de sua parte.

A decisão de fls. 686/687 antecipou os efeitos da tutela recursal.

A agravada apresentou pedido de reconsideração e resposta.

A agravante interpôs novo agravo de instrumento (fls. 699/820) impugnando a decisão que a reputou revel.

É o breve relatório.

DECIDO.

Neste juízo sumário de cognição, vislumbro a presença dos requisitos previstos no artigo 558 do CPC - Código de Processo Civil necessários à concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Para a concessão da antecipação da tutela, é preciso, nos termos do artigo 273 do CPC, que estejam presentes os seguintes requisitos: (i) prova inequívoca que convença o magistrado da verossimilhança da alegação e (ii) receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou abuso do direito de defesa.

Já o artigo 273, §2º do CPC estabelece que "Não se concederá a antecipação da tutela quando houver perigo de irreversibilidade do provimento antecipado".

No caso dos autos, não vislumbro que as provas carreadas aos autos sejam inequívocas a ponto de ensejar, de plano, o convencimento acerca da verossimilhança da alegação.

É que, apesar de existirem nos autos elementos que infirmem a originalidade e novidade dos desenhos industriais registrados pela agravante, não há prova inequívoca de que os desenhos industriais da agravada possuam tais atributos, os quais são necessários para impor à agravante a obrigação de não comercializar os produtos objeto da demanda.

Vale frisar, inclusive, que o documento de fl. 591 faz prova de que o DI - Desenho Industrial 6900095-6, registrado pela agravada e que serviu de fundamento para a concessão da tutela antecipada, teve seus efeitos suspensos, nos termos do artigo 113, §2º da Lei 9.279/96.

Em casos que tais e considerando também as peculiaridades do caso em exame, entendo que a realização de prova pericial afigura-se indispensável para bem elucidar a lide e o pedido de tutela de urgência, sendo inviável a antecipação dos efeitos da tutela antes de realizada tal prova.

Esse, também, é o entendimento que vem sendo manifestado nesta Corte:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL - PRELIMINAR de NÃO CONHECIMENTO DO AGRAVO DEDUZIDA EM CONTRAMINUTA REJEITADA - TUTELA ANTECIPADA - AÇÃO ANULATÓRIA DE PATENTE C/C DESCONSTITUIÇÃO DO REGISTRO - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS PREVISTOS NO ARTIGO 273 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. 1. Presentes os pressupostos de admissibilidade recursal, razão pela qual é de ser rejeitada a preliminar de não conhecimento do presente agravo de instrumento deduzida pela parte agravada TRW AUTOMOTIVE SOUTH AMÉRICA S/A em contraminuta. 2. O artigo 273 do Código de Processo Civil estabelece como requisitos para a antecipação dos efeitos da tutela, a existência de elementos probatórios capazes de convencer o juiz acerca do direito do autor, cumulada com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterizada pela necessidade urgente do postulante e possível ineficácia da sentença final (se procedente o pedido), ou que esteja evidenciado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. 3. O objeto sobre o qual as partes litigam consiste na Patente de Modelo de Utilidade UM 7401479-0, intitulada "MOLA DE RETENÇÃO ANTI-RUÍDO DA PARTILHA EXTERNA DE UM FREIO A DISCO TIPO COLETTE". 4. A Carta Patente nº UM 7401479-0 (Modelo de Utilidade) sob título "MOLA DE RETENÇÃO ANTI-RUÍDO DA PASTILHA EXTERNA DE UM FREIO A DISCO TIPO COLETTE" foi expedida em 29 de junho de 1999, com prazo de validade de 15 (quinze) anos, contados a partir de 19 de setembro de 1994, em favor de Freios Varga S/A (fls. 214/227), sucedida pela agravada. 5. Sem qualquer relevância, portanto, se a mola objeto da patente já integrava ou não o sistema de freios a disco originário da Austrália ou do Reino Unido para definir, ao menos neste momento de cognição sumária, o direito da agravante de produzir a mola em questão ou outra similar, vez que o prazo de validade da Carta de Patente ainda não decorreu, não se podendo falar, ao menos por ora, em domínio público sobre o desenho industrial em questão para justificar o uso do referido modelo de utilidade pela agravante. 6. **No que diz respeito à ausência de novidade e atividade inventiva de patente registrada junto ao Instituto Nacional de Propriedade Industrial - INPI, o tema deverá ser analisado no decorrer da instrução processual, com a realização da prova técnica, única capaz de demonstrar a inexistência de inovação no estado da técnica.** 7. **E se depende de provas a serem produzidas, à evidência que não há prova inequívoca capaz de caracterizar a verossimilhança das alegações da parte autora, ora agravante.** 8. **Descabe conceder a antecipação dos efeitos da tutela, se não evidenciado os pressupostos do artigo 273 do Código de Processo Civil.** 9. Agravo de instrumento improvido. (TRF3 QUINTA TURMA JUIZA RAMZA TARTUCE AI 200703000964406 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 316476)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DECLARATÓRIA - SUSPENSÃO DOS EFEITOS DO REGISTRO E USO DE MARCA - TUTELA ANTECIPADA - PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO - PRECLUSÃO - PROVA ORAL E PERICIAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A questão relativa à revogação da tutela antecipada, se reveste da natureza de pedido de reconsideração, tanto que, como tal, foi analisada pela Magistrada, o qual não possui o condão de suspender ou interromper o prazo recursal. 2. Ademais, restou consignado pela

Magistrada de Primeiro Grau que a agravante não se insurgiu contra a decisão que antecipou os efeitos da tutela, datada em 27 de julho de 2005, dando azo para que se operasse a preclusão do direito de recorrer contra tal ato. 3.No que diz respeito ao depoimento pessoal da agravante, ao Juiz, como destinatário da prova, cabe avaliar sua pertinência, nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil. 4.A prova oral foi deferida como meio de elucidar os fatos pendentes de prova, quais sejam, a anterior intenção de representação da empresa Tsong Cherng Comércio de Máquinas Ltda pela autora, que teria sido frustrada, bem como a decisão do pedido junto ao INPI, de nº 826.206.506, pontos que a Magistrada fixou como controvertidos. **5.A prova pericial é indispensável como meio hábil à elucidação da identidade das marcas e precedência de uma sobre a outra. 6.Sendo também, indispensável para comprovação dos efeitos no mercado consumidor, ou seja, se é capaz de induzir o consumidor a erro na aquisição do produto, bem como para se evitar futuras alegações de nulidade. 7.Agravo de instrumento parcialmente conhecido e parcialmente provido para permitir a realização da prova pericial, cabendo ao Magistrado de Primeiro Grau tomar as medidas necessárias à sua realização.** (TRF3 QUINTA TURMA JUIZA RAMZA TARTUCE AI 200703000116780 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 292281)

Por outro lado, anoto que a concessão da tutela antecipada no caso dos autos parece encontrar óbice no artigo 273, §2º do CPC, na medida em que impedirá que a agravante comercialize parte de seus produtos, logo a sua livre participação no mercado, com as conseqüência naturais daí advindas.

Diante do exposto, presentes os requisitos do artigo 558 do CPC, com amparo no art. 527, III, do mesmo diploma, concedo o efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se os agravados, nos termos do art. 527, IV, do CPC, para apresentar contraminuta.

Comunique-se, com urgência, ao D. Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036372-74.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.036372-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : MK ELETRODOMESTICOS LTDA
ADVOGADO : SONIA CARLOS ANTONIO e outro
AGRAVADO : DUNA ENTERPRISES S L
ADVOGADO : PAULO SERGIO ZAGO e outro
PARTE RE' : Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI
ADVOGADO : ANA CLAUDIA FERREIRA PASTORE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00082066520104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Chamo o feito à ordem.

Verifico que a petição de fls. 699/820 consiste num novo agravo de instrumento e que, apesar disso, ela foi encartada como se fosse uma simples petição relativa ao agravo de n. 0036372-74.2010.4.03.0000.

Por tais razões, determino que a petição de fls. 699/820 seja desentranhada dos autos e redistribuída, como agravo de instrumento, por dependência ao agravo de n. 0036372-74.2010.4.03.0000, de minha relatoria.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002066-11.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002066-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : F J DUZZI E CIA LTDA
ADVOGADO : VANESSA MARTINS FERREIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : FERNANDO JAITER DUZZI e outro
: ANTONIO JAITER DUZZI
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 14034562119954036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por F J DUZZI E CIA LTDA e OUTROS contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Franca que, nos autos da **execução fiscal** ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), para cobrança de contribuições previdenciárias, **determinou o prosseguimento da ação, com a designação de hasta pública.**

Neste recurso, ao qual pretendem seja atribuído o efeito suspensivo, alegam que a empresa possui débitos previdenciários, já em fase de execução, por isso aderiu ao parcelamento da Lei nº 11941/09, na totalidade dos débitos existentes.

Sustentam que o parcelamento foi deferido, as ações judiciais foram suspensas e a empresa vem pagando as parcelas mínimas de R\$ 100,00 (cem reais).

Afirmam que no mês de março de 2011 acessou o E-CAC para retirar a guia DARF, mas foi surpreendida ao notar a impossibilidade de emissão da guia, posto que a empresa sofreu baixa na Receita Federal. Assim, não mais consegue honrar com as parcelas.

Destacam que ao tentar solucionar o problema com a apresentação da documentação solicitada, constou um distrato social datado de 1992. Portanto, não foi possível o restabelecimento.

Aduzem ter pleiteado o adimplemento dos valores em atraso, pleito este indeferido com razões absurdas.

Ressaltam possuir um parcelamento conferido nos estritos termos da lei que o autorizou e pretende continuar a honrá-lo, mas ante a baixa esta também acaba por obstar o seu restabelecimento.

Reiteram que embora haja o obstáculo para o restabelecimento da empresa, pretendem os responsáveis legais da empresa pagar o débito pelo parcelamento, pois o fizeram nos estritos termos da lei.

Enfatizam que a dívida deve ser discutida dentro da execução fiscal, inclusive sua exigibilidade, portanto exsurge a inafastabilidade da jurisdição.

Pugnam pelo recebimento do recurso com vistas à suspensão do cumprimento da decisão recorrida.

Pela decisão de fls. 83/84, foi deferido o efeito suspensivo ao recurso.

A União apresentou contraminuta de fls. 87/88.

Decorreu, "in albis", os prazos para a interposição de agravo regimental, conforme certificado à fl. 89.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Dispõe o Código Tributário Nacional que suspende a exigibilidade do crédito tributário o parcelamento (artigo 151, inciso VI), o qual deve ser concedido na forma e na condição estabelecidas em lei específica (artigo 155-A, incluído pela Lei Complementar nº 104/2001).

E o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, consolidou entendimento no sentido de "o parcelamento fiscal, concedido na forma e na condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, à luz do disposto no artigo 151, VI, do CTN" (REsp nº 957509 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 25/08/2010).

Na hipótese, a empresa devedora aderiu ao parcelamento instituído pela Lei nº 11941/2009, mas foi excluída do

programa, por não ser possível a consolidação do parcelamento para pessoas jurídicas baixadas no registro competente, como se vê de fls. 73/74.

E, ainda que fosse devida a sua manutenção no programa, não cumpre ao Juízo da execução pronunciar-se a respeito, cabendo a executada, se for do seu interesse, questionar a sua exclusão na esfera administrativa ou na via judicial adequada.

Assim, não estando suspensa a exigibilidade do crédito tributário, não é o caso de suspender o andamento da execução fiscal, devendo prevalecer a decisão agravada, que determinou o prosseguimento da ação, com a designação de hasta pública.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014466-57.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014466-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : AILTON LEME SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : AILTON LEME SILVA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : CELIA MIEKO ONO BADARO
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
PARTE RE' : PICCHI S/A IND/ METALURGICA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SALTO SP
No. ORIG. : 00.00.06241-5 A Vr SALTO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Ailton Leme Silva contra a r. decisão da MMª. Juíza de Direito do Serviço Anexo Fiscal de Salto/SP, reproduzida às fls. 34/39, que nos autos da execução fiscal proposta pela União Federal (Fazenda Nacional) em face de Picchi S/A Indústria Metalúrgica e outros, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pelo recorrente.

Alega o agravante que (a) a dívida se refere ao não recolhimento de contribuições destinadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS no período de agosto/82 a dezembro/83, época que exercia o cargo de Diretor Administrativo empregado, sem poderes de direção, o que lhe retira a condição de ser responsabilizado pelo débito; (b) a Súmula nº 353, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, dispõe que não se aplicam ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS as normas do Código Tributário Nacional, situação que também o impede de responder pela dívida e; (c) a União Federal (Fazenda Nacional) deve ser condenada ao pagamento de honorários de advogado de 20% (vinte por cento) sobre o valor da execução e, ainda, pela indenização por litigância de má-fé.

Pugna pelo provimento do agravo, a fim de que seja acolhida a exceção de pré-executividade e determinada a sua exclusão do pólo passivo da execução fiscal.

O pedido de atribuição de efeito suspensivo foi deferido (fls. 222/222 vº).

Resposta (fls. 230/234).

É o relatório.

DECIDO.

A execução fiscal diz respeito a débitos com o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. Nos termos da Súmula nº 353, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, não se aplicam as disposições do Código Tributário

Nacional para as contribuições do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. Por conta disso, a única forma de se responsabilizar o sócio ou diretor de devedora do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS é por meio da comprovação de dissolução irregular da sociedade, que somente é admitida pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça mediante a juntada de certidão do Oficial de Justiça dando conta da não localização da empresa no endereço de sua sede.

Aliás, ainda que admitida a aplicação do Código Tributário Nacional, a União Federal (Fazenda Nacional) não pode incluir sócios ou diretores de empresas devedoras de forma aleatória no pólo passivo, se não se tratar de débitos com contribuições descontadas dos salários dos empregados.

Ausente a prova da dissolução irregular da empresa e, ainda, sem nenhum tipo de indício de prática fraudulenta por parte do sócio ou diretor, não dá para responsabilizar de bate e pronto alguém por débitos com o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. É o caso desses autos.

Não vislumbro caracterizada a litigância de má-fé por parte da União Federal (Fazenda Nacional). Vejo, sim, uma falta de atenção e talvez um pouco de desídia na condução do processo, mas nada capaz de gerar uma indenização a favor do agravante.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para determinar a exclusão de Ailton Leme Silva do pólo passivo da execução fiscal proposta em face de Picchi S/A Indústria Metalúrgica.

O acolhimento da exceção de pré-executividade acarreta a condenação da exequente ao pagamento de honorários de advogado, fixados em R\$ 6.000,00 (seis mil reais), nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil. O valor atualizado da execução é de R\$ 630.000,00 (seiscentos e trinta mil reais).

Cumpram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.
P.I.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016266-23.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.016266-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : FERMINO AURELIO ESCOBAR e outro
: IRIA NUNES ESCOBAR
ADVOGADO : RODRIGO OTANO SIMOES e outro
AGRAVADO : GRUPO INDIGENA GUARANI KAIOWA
ADVOGADO : RODRIGO COLLARES TEJADA
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO : ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00025849620104036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Fermino Aurélio Escobar e Iria Nunes Escobar**, inconformados com a r. decisão de f. 900-901 dos autos da ação de reintegração de posse que ajuizaram em face de determinado **Grupo de 40 índios Guarani-Kaiowa**, da **Fundação Nacional do Índio - Funai** e da **União**.

Por meio da decisão agravada, o MM. Juiz *a quo* determinou à União que "*realize a demarcação das terras indígenas envolvidas neste feito no prazo de um ano a contar da intimação desta decisão, sob pena de multa de R\$50.000,00 por mês de atraso*" (f. 919 deste instrumento). Além disso, Sua Excelência indeferiu os pedidos de realização de perícia antropológica e de produção de prova oral (depoimento pessoal e inquirição de testemunhas).

Alegam os agravantes que, a subsistir a decisão agravada, estar-se-á consolidando uma ilegalidade e, mais, um evidente cerceamento da atividade probatória.

É o sucinto relatório. Decido.

Quanto à determinação de que se realize a demarcação das terras, consigno que, nesta data, deferi pedido de efeito suspensivo formulado nos autos de agravo de instrumento n.º 0016986-87.2012.4.03.0000, interposto pela União. Resta, pois, prejudicado o pedido de efeito suspensivo nesse particular.

No que tange à prova pericial antropológica, verifico que não foi requerida pelos ora agravantes em primeira instância, de sorte que não têm eles, *prima facie*, legitimidade recursal para a insurgência.

Já em relação à prova oral (depoimento pessoal e inquirição de testemunhas), não há necessidade de prover-se a respeito neste momento do procedimento recursal, convido que qualquer decisão seja tomada pela Turma, em definitivo.

De fato, a regra é a de que o relator só deve intervir provisoriamente no mundo dos fatos se houver risco atual ou iminente de dano grave e de difícil ou impossível reparação.

Ainda que se possa admitir, em tese, a importância de decidir-se a questão em sede de agravo de instrumento, a fim de evitar dilações inúteis, não se pode dizer que haja urgência tamanha que imponha a emissão de um juízo imediato, provisório e monocrático, passível de alteração pelo colegiado a final.

Ante o exposto, considero parcialmente prejudicado o pedido de efeito suspensivo e, quanto ao mais, indefiro-o.

Comunique-se.

Intimem-se os agravados para oferecerem suas respostas.

Oportunamente, abra-se vista à d. Procuradoria Regional da República.

Por fim, inclua-se em pauta, para julgamento pela Turma.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016986-87.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.016986-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : FERMINO AURELIO ESCOBAR e outro
: IRIA NUNES ESCOBAR
ADVOGADO : FERNANDO JORGE ALBUQUERQUE PISSINI e outro
PARTE RE' : GRUPO DE INDIOS GUARANI

ORIGEM : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
: 00025849620104036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

[Tab]Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União** contra a r. decisão que, nos autos da ação de reintegração de posse ajuizada por **Fermino Aurélio Escobar** e **Iria Nunes Escobar** em face de determinado **Grupo de 40 índios Guarani-Kaiowa**, da **Fundação Nacional do Índio - Funai** e da **União**, feito que tramita perante o Juízo Federal da 1ª Vara de Ponta Porã, MS.

[Tab]Por meio da decisão agravada, o MM. Juiz *a quo* determinou-lhe que "realize a demarcação das terras indígenas envolvidas neste feito no prazo de um ano a contar da intimação desta decisão, sob pena de multa de R\$50.000,00 por mês de atraso" (f. 919 deste instrumento).

[Tab]Alega a agravante que a iniciativa de promover as demarcações de terras indígenas recai, por força de lei, sobre a Fundação Nacional do Índio - FUNAI; que a decisão viola o princípio da independência dos poderes; que a decisão é, ademais, *extra petita*, pois não há pedido formulado nesse sentido; e que a cominação de multa é descabida.

[Tab]É o sucinto relatório. Decido.

[Tab]Da decisão recorrida consta que, ao entender de seu ilustre prolator, a realização de perícia judicial antropológica "cria mais problemas do que soluções" e subtrai "atribuição constitucionalmente deferida ao Executivo". Assim, Sua Excelência concluiu ser caso de determinar à União que proceda à demarcação das terras indígenas no prazo de um ano, sob pena de multa diária.

[Tab]Com a devida vênia, a decisão agravada não encontra lastro legal, devendo ter seus efeitos suspensos.

[Tab]Deveras, a demarcação de terras indígenas demanda procedimento complexo, de iniciativa da Funai, passando por portaria do Ministro da Justiça e culminando por homologação do Presidente da República.

[Tab]Trata-se, pois, de atos que hão de resultar de deliberações do Poder Executivo, não podendo ser supridas ou suplantadas pelo Poder Judiciário sem ofensa ao princípio da separação dos poderes.

[Tab]Note-se, ademais, que a determinação judicial foi exarada *ex officio*, no âmbito de uma demanda de reintegração de posse, afigurando-se relevante o argumento, tecido pela agravante, no sentido de que se estaria diante de um provimento *extra petita*.

[Tab]O perigo de dano, por sua vez, avulta atual, haja vista a cominação de multa mensal por atraso no cumprimento da ordem.

[Tab]Ante o exposto, recebo o recurso em ambos os efeitos (devolutivo e suspensivo).

[Tab]Comunique-se.

[Tab]Intimem-se os agravados para oferecerem sua manifestação, no prazo legal.

[Tab]Intime-se, também, a Fundação Nacional do Índio - Funai, para o mesmo fim.

[Tab]Posteriormente, abra-se vista à d. Procuradoria Regional da República, para que emita seu parecer.

[Tab]Por fim, inclua-se o feito em pauta, para julgamento pela Turma.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028865-91.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028865-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : OTAVIO ALVES CORREA FILHO
ADVOGADO : LUIZ RODOLFO CABRAL e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENI MARIA DINIZ DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : PROLIM PRODUTOS PARA LIMPEZA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00031067620044036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Otavio Alves Correa Filho contra a r. decisão do MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Taubaté/SP, reproduzida às fls. 20/20 vº, que nos autos da execução fiscal proposta pela União Federal (Fazenda Nacional) em face de PROLIM Produtos para Limpeza Ltda e outros, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pelo recorrente.

Alega o agravante, em síntese, que não faz mais parte do quadro de sócios da empresa e que, à época do não recolhimento das contribuições previdenciárias, não cometeu nenhum ato descrito no artigo 135, do Código Tributário Nacional, o que significa dizer que não deve ser responsabilizado pelo débito.

Pugna pelo provimento do agravo, a fim de que seja determinada a exclusão de seu nome do pólo passivo da execução fiscal.

O pedido de atribuição de efeito suspensivo foi deferido (fls. 33/34 vº).

Resposta (fls. 37/43).

É o relatório.

DECIDO.

A preliminar da União Federal (Fazenda Nacional) deve ser rejeitada.

As peças apresentadas nestes autos foram suficientes para convicção desta Relatora. Além disso, a União Federal (Fazenda Nacional) argumenta que o agravante poderia ter trazido documentos que indicam a dissolução irregular da empresa, todavia, na resposta apresentada pela exequente, sequer juntou essa documentação, o que era plenamente possível e indicado.

Mérito.

A questão da responsabilidade dos sócios das empresas no tocante à sua presença na Certidão de Dívida Ativa - CDA que deu ensejo à execução fiscal assumiu novo contorno a partir do julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13, da Lei n. 8.620/93.

A regra até então era no sentido de que o sócio era imediatamente e solidariamente responsável pela dívida da empresa executada pelo simples fato de seu nome constar da Certidão de Dívida Ativa - CDA, o que gerava a ele (sócio) a obrigação de comprovar que não havia agido nas hipóteses do artigo 135, do Código Tributário Nacional, ou, que a empresa não tivesse sido dissolvida irregularmente.

Com o julgamento do Egrégio Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 562.276/RS, cabe ao exequente comprovar de antemão que o sócio da empresa executada de alguma forma teve participação na origem dos débitos fiscais executados para incluí-lo na condição de co-responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA, ou, que a empresa foi irregularmente dissolvida, o que significa dizer que o ônus da prova se inverteu. Portanto, não

basta para a responsabilização do sócio o simples fato de seu nome constar da Certidão de Dívida Ativa - CDA; mister se faz que o exequente faça prova da participação do sócio, nos termos do artigo 135, do Código Tributário Nacional, ou, que a empresa foi dissolvida de forma irregular, para que seu patrimônio pessoal seja alcançado na execução fiscal.

Nesse sentido é o entendimento recente da 1ª Turma desta Egrégia Corte, conforme se verifica do acórdão abaixo transcrito:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA INDEFERIU A INCLUSÃO DE SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA DO POLO PASSIVO, POR ILEGITIMIDADE - DEVEDOR SOLIDÁRIO - RESPONSABILIDADE PRESUMIDA - INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. 1. Sobreveio razão para afastar a responsabilidade do sócio, qual seja, o julgamento, na Sessão de 3/11/2010, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, por invasão da esfera reservada à lei complementar prevista pelo artigo 146, III, "b", da Constituição Federal. O julgamento deu-se sob o regime do artigo 543-B do Código de Processo Civil, repercutindo, desta forma, nos casos análogos, como o presente. 2. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça também apreciou esta matéria nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil. 3. Nesse ambiente, tornou-se irrelevante também que o sócio/diretor estivesse incluído na CDA. 4. Não se pode legitimar o ato construtivo de bens do sócio cotista/diretor quando o alojamento da pessoa no pólo passivo da execução no caso dos autos aparentemente dependeria apenas da responsabilidade presumida já que a norma que a previa foi declarada inconstitucional. 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região - Agravo nº 2009.03.00.014812-0 - Relator Desembargador Federal Johansom di Salvo - 1ª Turma - j. 17/05/11 - v.u. - DJF3 CJ1 25/05/11, pág. 288)

Vale lembrar que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça também já se manifestou acerca do tema na mesma linha. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DÉBITOS. SEGURIDADE SOCIAL. RESPONSABILIDADE. REDIRECIONAMENTO. SÓCIOS. VIOLAÇÃO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DEMONSTRAÇÃO. AFRONTA. INCIDÊNCIA. SÚMULA 284/STF, POR ANALOGIA. TAXA SELIC. INACUMULABILIDADE. JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA. ACÓRDÃO MESMO SENTIDO. FALTA. INTERESSE. RECURSAL. HONORÁRIOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO. SÚMULA 282/STF, POR ANALOGIA. APLICAÇÃO. ART. 13 DA LEI 8.820/93. RECURSO REPRESENTATIVO. RESP N. 1.153.119/MG INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF (ART. 543-B DO CPC).

(...) 8. Em se tratando de débitos de sociedade para com a Seguridade Social, a Primeira Seção desta Corte Superior, em recurso julgado como representativo da controvérsia (REsp 1.153.119/MG, da relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki) firmou orientação no sentido de que o art. 13 da Lei n. 8.620/93 não enseja a responsabilidade solidária do sócio automaticamente, devendo ser interpretado em conjunto com o art. 135 do CTN, não sendo suficiente para o redirecionamento o simples inadimplemento do débito. Decidiu-se, naquele julgado, pela inaplicabilidade do art. 13 da Lei n. 8.620/93 por ter sido declarado inconstitucional pelo STF no RE n. 562.276, apreciado sob o regime do art. 543-B do CPC, o que confere especial eficácia vinculativa ao precedente e impõe sua adoção imediata em casos análogos.

9. Recurso especial parcialmente conhecido, e, nessa parte, provido."

(STJ - REsp 1201193 - Relator Ministro Mauro Campbell Marques - 2ª Turma - j. 10/05/11 - v.u. - DJe 16/05/11)

A Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte, em julgamento realizado no ano de 2.011, firmou entendimento no sentido de que o não recolhimento das contribuições decorrentes dos salários dos empregados, nos termos do artigo 20 c.c. artigo 30, I, "a" e "b", ambos da Lei nº 8.212/91, constitui infração à lei, supedâneo no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, com responsabilidade solidária e, em tese, caracterizando até ilícito penal. Confira-se:

"EXECUÇÃO FISCAL. ENCERRAMENTO DO PROCESSO DE FALÊNCIA. REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS. ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 135, III, DO CTN. HIPÓTESE CONFIGURADA. (...) -A falta de recolhimento da contribuição descontada dos salários dos empregados (artigo 20 da Lei 8.212/91) não se enquadra como mera inadimplência, mas como ato praticado com infração de lei e, destarte, como ilegalidade no sentido da norma do artigo 135, III, do CTN, determinando a responsabilidade solidária das pessoas designadas. -Apelação parcialmente provida."

Da análise da Certidão de Dívida Ativa - CDA não se verifica que a empresa deixou de providenciar o recolhimento das contribuições descontadas dos salários dos empregados. Desta feita, o ônus para impor ao sócio a responsabilidade pelos débitos é da União Federal (Fazenda Nacional), que deve provar a ocorrência de infrações por parte do sócio gerente à época da constituição da dívida.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar da União Federal (Fazenda Nacional) e, no mérito, dou provimento ao agravo de instrumento para determinar a exclusão do agravante Otavio Alves Correa Filho do pólo passivo da execução fiscal.

Cumpram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.
P.I.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029230-48.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029230-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : FONE MAT IND/ PARA TELECOMUNICACOES LTDA
ADVOGADO : EDUARDO ALCANTARA SPINOLA e outro
AGRAVADO : CARLOS MARIA GUIASOLA e outros
: SIDNEY MARTINS
: FONETRONICO TELECOMUNICACOES LTDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00301193719994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Fls. 171/178.

Cuida-se de pedido de reconsideração formulado pela União Federal (Fazenda Nacional) em face da decisão de fls. 168/169.

Alega a União Federal (Fazenda Nacional) que apenas tomou conhecimento da dissolução irregular da empresa no dia 14/04/08, data em que nasceu a oportunidade de pleitear a responsabilização dos sócios gerentes.

Pugna pela reconsideração da decisão.

É o relatório.

DECIDO.

Revejo meu posicionamento acerca do prazo de início para contagem de prescrição para o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente, no caso de dissolução irregular da empresa executada.

A inclusão imediata dos nomes dos sócios da empresa devedora na Certidão de Dívida Ativa - CDA é medida equivocada do exequente, já que o Supremo Tribunal Federal, nos autos do RE nº 562.276/RS, considerou inconstitucional o artigo 13, da Lei nº 8.620/93. Por isso mesmo que o exequente deve direcionar todos os seus esforços contra a devedora, a fim de conseguir a satisfação do crédito e, na ausência de êxito, daí sim partir para o patrimônio do sócio-gerente, se provada a sua responsabilidade.

No caso dos autos, o Oficial de Justiça se dirigiu ao endereço da sede da empresa devedora e ali não obteve êxito em localizá-la, até porque se deparou com o imóvel fechado (fl. 97). Aplica-se, portanto, a Súmula nº 435, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, cujo teor é o seguinte:

"Súmula nº 435. Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente."

O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente somente é possível no momento em que a exequente fica sabendo da dissolução irregular da empresa, nascendo, a partir daí, o direito de se exigir do sócio-gerente o pagamento da dívida.

Nesse sentido já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. TEORIA DA "ACTIO NATA". RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. MATÉRIA QUE EXIGE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 393/STJ. 1. O termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagrado no princípio universal da actio nata. 2. In casu, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada. 3. A responsabilidade subsidiária dos sócios, em regra, não pode ser discutida em exceção de pré-executividade, por demandar dilação probatória, conforme decidido no Recurso Especial "repetitivo" 1.104.900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 25.3.2009, DJe 1º.4.2009, nos termos do art. 543-C, do CPC. 4. Incidência da Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória". Agravo regimental provido."

(STJ - AgREsp 1196377 - Relator Ministro Humberto Martins - 2ª Turma - j. 19/10/10 - v.u. - DJe 27/10/10)

O indício de dissolução irregular ocorreu no dia 18/10/06 (data da juntada do mandado de intimação), enquanto que o pedido de redirecionamento da execução para o sócio foi formulado no dia 20/09/11, ou seja, dentro do prazo de 5 (cinco) anos, o que afasta a ocorrência da prescrição.

Aliás, o sócio-gerente a ser responsabilizado é aquele à época da constatação da dissolução irregular. Isso acontece porque foi justamente a dissolução irregular que foi capaz de gerar a responsabilização dos administradores (redirecionamento).

Nesse sentido é o entendimento da Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte, da qual sou integrante. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. IMPOSSIBILIDADE DE INCLUSÃO NO PÓLO PASSIVO DE SÓCIO QUE SE RETIROU ANTES DA DATA EM QUE SE CONSTATOU A DISSOLUÇÃO IRREGULAR.

1. A jurisprudência está pacificada no sentido de afastar a incidência das regras de responsabilidade dos sócios previstas no CTN, especialmente em seu artigo 135, na hipótese de execução das contribuições ao FGTS, por não possuírem natureza tributária. No caso das execuções de contribuições para o FGTS, sendo inaplicável o CTN, é o artigo 50 do CC que fundamenta eventual responsabilização dos sócios pela dívida.

2. Os nomes dos sócios não constam da CDA (vide fl.22). Assim, para que estes sejam incluídos no pólo passivo, a exequente deve demonstrar a presença dos requisitos ensejadores da desconsideração da personalidade jurídica em relação aos sócios.

3. Conforme a jurisprudência do STJ, nas execuções de dívidas de contribuições ao FGTS, é cabível o redirecionamento contra o sócio-gerente quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.

4. A empresa executada não foi encontrada no endereço indicado na Certidão de Dívida Ativa (vide fl.26). A simples devolução do AR negativo, sem sequer ter havido diligência por parte de oficial de justiça, é insuficiente para pressupor o encerramento irregular da sociedade. Todavia, foi possível identificar o motivo da devolução, vale dizer, não ter sido a empresa localizada no local (fl.26). Desse modo, restou comprovado o indício de dissolução irregular, suficiente, nesta fase processual, para justificar o redirecionamento da execução, mas apenas em face daqueles que figuravam como sócios na época da constatação da dissolução irregular, vale dizer, em 26/07/1982. (grifó meu)

5. O documento acostado às fls.65/66 (vide carimbo do 4º Cartório de Títulos e Documentos à fl. 66), independentemente de ter sido ou não averbado na Junta Comercial, é apto a comprovar a retirada do sócio EMÍLIO MASSARIOLI em 30/05/1975, isto é, mais de seis anos antes de ter sido constatada a dissolução irregular.

6. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região - Agravo nº 2010.03.00.008385-1 - Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff - 2ª Turma - j. 11/05/10 - v.u. - DJF3 CJ1 20/05/10, pág. 82)

Ante o exposto, reconsidero a decisão de fls. 168/169 e, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para determinar a inclusão do sócio Sidney Martins Junior no pólo passivo da execução fiscal.

Cumpram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033991-25.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033991-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : UNICOM SOCIEDADE DE NEFROLOGIA LTDA
ADVOGADO : FERNANDO EDUARDO ORLANDO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00104536120124036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Informação colhida no Sistema Informatizado de Controle de Feitos dá conta de que foi sentenciado o processo do qual foi tirado o presente agravo de instrumento.

Tendo em vista que o recurso foi interposto contra decisão pertinente à liminar, julgo-o prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

Int.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005020-93.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005020-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO
AGRAVADO : ROBSONS SERVICOS TEMPORARIOS LTDA e outros

: WAGNER BACILLI DE OLIVEIRA
: SONIA MARIA LOPES
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DO SAF DE FRANCO DA ROCHA SP
No. ORIG. : 98.00.04464-2 A Vr FRANCO DA ROCHA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) em face de decisão proferida pelo Juízo de Direito do Serviço Anexo Fiscal de Franco da Rocha - SP que, nos autos de execução fiscal promovida pela ora agravante em face de ROBSONS SERVIÇOS TEMPORÁRIOS LTDA e outros, deixou de receber a apelação da exequente, tendo em vista o mencionado na sentença de fls. 17/18 dos autos principais (fls. 65).

Em suas razões, a exequente pugna pela reforma da decisão.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, posto que já foi amplamente discutida perante esta Corte.

Insurge-se a exequente contra decisão que, após a prolação de sentença extintiva da execução e a consequente interposição de recurso de apelação, o MM. Juízo, pelos artigos mencionados na sentença, deixou de receber o citado recurso.

Tal decisão, contudo, é manifestamente nula, uma vez que despida de qualquer motivação. A propósito, a Constituição Federal de 1988 é expressa no sentido de que todas as decisões proferidas pelo Poder Judiciário devem ser fundamentadas, sob pena de nulidade (art. 93, inciso IX).

No presente caso, o MM. Juízo, sob o fundamento de que o valor do débito mostra-se irrisório, incapaz de configurar o interesse de agir, extinguiu a execução fiscal, com fulcro nos artigos 267, VI, 329 e 598, todos do CPC.

Inconformada, a União interpôs recurso de apelação, que não foi recebido pelo Magistrado de Primeiro Grau, sob o argumento dos artigos mencionados na sentença extintiva.

Ao não esclarecer quais os motivos que levaram ao não recebimento da apelação, o magistrado não observou o princípio constitucional de que todas as decisões devem ser motivadas, impossibilitando, também, a análise de tal pedido por esta Corte, sob pena de indevida supressão de instância.

Diante deste quadro, outra alternativa não resta senão a de declarar, de ofício, a nulidade da decisão agravada, devendo outra ser proferida no prazo de 10 (dez) dias, restando prejudicado o mérito do presente agravo de instrumento.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO IMOTIVADA. NULIDADE. OFENSA AO ARTIGO 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

- Este tribunal tem de conhecer a fundamentação jurídica da decisão recorrida para examiná-la, a fim de reformá-la ou mantê-la. É o que a Constituição Federal garante aos jurisdicionados (artigo 93, inciso IX, CF). Nesse sentido, entendo padecer de vício insanável a decisão recorrida, porquanto o agravante formulou pedidos, dentre outros, para que a agravada se abstivesse de executar extrajudicialmente o imóvel objeto do financiamento, bem como não inscrevesse seu nome em cadastros de inadimplentes. O Juízo a quo, todavia, não se manifestou acerca deles, ou seja, não expôs sua fundamentação sobre essas matérias e, assim, não atende ao disposto na Lei Maior. Sob tal aspecto, o "decisum" viola o artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal de 1988 e, assim, é nulo.

- Decisão anulada de ofício. Recurso prejudicado. (TRF 3º Região, Quinta Turma, AG nº 206864, Registro nº 2004.03.00.024387-8, Rel. Des. André Nabarrete, DJU 11.06.2007, p. 510, unânime)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. FGTS. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO. DECISÃO AGRAVADA ANULADA.

I - A União Federal (Fazenda Nacional) requereu a inclusão do sócio da empresa executada no pólo passivo da execução fiscal para cobrança de contribuições devidas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, com base no artigo 10, do Decreto nº 3.708/19 c.c. artigo 4º, da Lei nº 6.830/80.

II - Ao apreciar a exceção de pré-executividade oposta pelo sócio da executada, o Magistrado singular entendeu por bem acolhê-la, todavia, sem analisar os fundamentos apresentados pela União Federal (Fazenda Nacional), o que não deve ser admitido.

III - Decisão agravada anulada de ofício. (TRF 3º Região, Segunda Turma, AG nº 226822, Registro nº 2005.03.00.002054-7, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 20.04.2007, p. 891, unânime)

Diante do exposto, anulo, de ofício, a decisão agravada e julgo prejudicado o presente recurso, determinando que outra decisão seja proferida, devidamente motivada.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012202-33.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012202-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : LABOR EMPRESARIAL SERVICOS ESPECIALIZADOS LTDA
ADVOGADO : ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00011669420134036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Tendo em vista a informação de fls. 215/228, de que foi proferida sentença no mandado de segurança nº 0001166-94.2013.403.6110, originário do presente recurso, julgo prejudicado o agravo de instrumento, por perda de objeto, nos termos do art. 33, XII, do R.I., desta E. Corte.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511).

Publique-se. Intime-se, encaminhando-se os autos, oportunamente, ao juízo de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013387-09.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013387-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro
AGRAVADO : ANDRE RODRIGUES CRUZ e outro
: ELIANE SEIXAS
ADVOGADO : ERICA DE OLIVEIRA HARTMANN (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00039398520134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a r. decisão da MMª. Juíza Federal da 4ª Vara de Guarulhos/SP, reproduzida às fls. 97/102, que nos autos da ação anulatória de procedimento executivo proposta por André Rodrigues Cruz e outro, deferiu a medida liminar para determinar à empresa pública federal que suspenda o procedimento de execução extrajudicial, a fim de que sejam suspensos os efeitos de eventual arrematação do imóvel objeto da matrícula nº 34.953 do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Poá/SP.

Alega a agravante que o imóvel é de sua propriedade, vez que foi por ela arrematado há mais de 13 (treze) anos em procedimento de execução por inadimplemento contratual do antigo mutuário.

Aduz que foi celebrado entre ela e os autores da ação um contrato de compromisso de venda e compra com condição resolutiva, cujo cumprimento não se aperfeiçoou em razão de inércia dos autores, que não efetuaram o pagamento das prestações pelo período de 5 (cinco) anos completos.

Sustenta que os autores ocupam ilegalmente o imóvel e que todas as formalidades previstas no Decreto-lei nº 70/66 foram observadas no procedimento de execução extrajudicial da dívida.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo, a fim de que seja determinado o prosseguimento da execução extrajudicial.

É o relatório.

DECIDO.

Em primeiro lugar, lamento, na condição de Desembargadora Federal, que as partes envolvidas no processo não atentem para os exatos termos da questão discutida nos autos de origem.

A ação anulatória parte da premissa de que o imóvel objeto da matrícula nº 34.953 do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Poá/SP não pode ser alienado pela Caixa Econômica Federal - CEF, em razão da inconstitucionalidade e da ausência de observação por parte do agente fiduciário dos dispositivos do Decreto-lei nº 70/66.

Por sua vez, a e. Magistrada singular determinou a suspensão dos efeitos da execução extrajudicial do imóvel, em especial, a alienação para terceiros.

Por fim, a Caixa Econômica Federal - CEF se manifesta a respeito da constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66. Acontece que em nenhum momento se discute a execução extrajudicial com apoio no Decreto-lei nº 70/66. De

uma leitura atenta das cópias juntadas a este agravo, verifica-se que o imóvel foi objeto de contrato de mútuo habitacional entre a Caixa Econômica Federal - CEF e a mutuária Irene Schmitt, o qual foi executado à época com base no Decreto-lei nº 70/66, situação que garantiu à instituição financeira a propriedade do bem.

Uma vez proprietária do imóvel, a Caixa Econômica Federal - CEF firmou com os autores da ação originária um contrato de compromisso de venda e compra subordinado a condição resolutiva, no qual ficou estipulado que os promitentes compradores teriam o prazo de 5 (cinco) anos a partir da assinatura do instrumento para exercer o seu direito de compra, desde que integralizado o preço da compra e venda.

Não integralizado o valor da compra e venda por parte dos promitentes compradores (autores) a Caixa Econômica Federal - CEF se manteve na condição de proprietária do imóvel, sem necessitar de se valer do procedimento do Decreto-lei nº 70/66 que, aliás, sequer consta do compromisso de venda e compra.

Portanto, a Caixa Econômica Federal - CEF é legítima proprietária do imóvel objeto da matrícula nº 34.953 do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Poá/SP e, como tal, pode proceder à alienação do bem.

O que se discute é a propriedade a possibilidade de dispor do imóvel. No que diz respeito à posse, se a Caixa Econômica Federal - CEF quiser exercer o direito a ela, deve se valer dos instrumentos jurídicos hábeis para tanto.

Ante o exposto, concedo o efeito suspensivo ao agravo para determinar que a Caixa Econômica Federal - CEF, na condição de proprietária do imóvel, não seja impedida de exercer os direitos a ela garantidos.

Cumpra a Subsecretaria o disposto no artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

P.I.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015023-10.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015023-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: ARIIVALDO NADALIN e outro
	: ROSA MARIA CAGLIARI NADALIN
ADVOGADO	: NAMI PEDRO NETO e outro
AGRAVADO	: VILAMAR DISTRIBUIDORA DE PECAS LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00276130520104036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, inconformada com a decisão proferida às f. 69-72 dos autos da execução fiscal n.º 0027613-05.2010.403.6182, promovida em face de **Vilamar Distribuidora de Peças Ltda e outros**.

A MM. Juíza de primeiro grau acolheu a exceção de pré-executividade, excluindo Ariovaldo Nadalin e Rosa Maria Cagliari Nadalin da relação processual, aos fundamentos de que: a) a via eleita mostra-se viável, tendo em vista que o caso em questão cuida de matérias que não demandam dilação probatória; b) o simples inadimplemento da obrigação tributária não gera responsabilidade do sócio; e c) a dissolução irregular corresponde à "infração à lei", como disposto na Súmula 435, STJ, mas não pode ser verificada pela tentativa frustrada de citação pelo correio.

A agravante sustenta que os sócios da empresa executada são legítimos para figurar no polo passivo da execução fiscal tendo em vista que seus nomes constam da Certidão de Dívida Ativa.

É o sucinto relatório. Decido.

Diante da inconstitucionalidade do art. 13 da Lei n.º 8.620/93, a inclusão do sócio no título que ampara a execução fiscal não pode decorrer de responsabilidade presumida, como outrora se admitiu, cabendo ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do acima citado art. 135 do Código Tributário Nacional.

Com efeito, com o julgamento do RE n.º 562.276/RS, apreciado sob o regime da repercussão geral (art. 543-B do Código de Processo Civil), o art. 13 da Lei n.º 8.620/93 foi declarado inconstitucional, ganhando novos contornos a questão relativa à responsabilidade do sócio constante da CDA, não bastando, para tanto, que seu nome conste do título.

In casu, não demonstra, a exequente, ter procedido à apuração de hipótese ensejadora de responsabilidade dos sócios.

Assim, não demonstrada, pela exequente, a prática de infração a lei, estatuto ou contrato social, deve ser deferida a exclusão dos sócios, do polo passivo da execução.

A corroborar o entendimento acima esposado, colho os seguintes precedentes:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AOS SÓCIOS. NOME NA CDA. ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADE. AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES DE REDIRECIONAMENTO PREVISTAS NO ART. 135 DO CTN".

-Hipótese de execução de contribuições previdenciárias, em que a medida de inclusão dos sócios no pólo passivo da demanda depende, para sua adoção, do preenchimento dos requisitos de prática de ato com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto de que resultem obrigações tributárias. Inteligência do art. 135 do CTN.

-A mera inadimplência não configura a hipótese legal de responsabilização dos sócios. Precedentes do E. STJ.

-Inconstitucionalidade do art. 13 da Lei nº 8.620/93, que previa a responsabilidade solidária dos sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada. Precedentes do E. STF.

-A inclusão do nome dos sócios na CDA, sem comprovação dos requisitos do art. 135 do CTN, não enseja o redirecionamento da execução. Precedentes da Corte.

-Agravo provido.

(TRF/3ª Região, 2ª Turma, AI n.º 2011.03.00.015149-6, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, unânime, j. em 27.3.2012).

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS PRESUMIDA. CDA. ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADE".

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - A responsabilidade dos sócios das empresas, presumida, diante da presença de seus nomes na Certidão de Dívida Ativa - CDA assumiu novo contorno a partir do julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13, da Lei 8620/93.

IV - Com o julgamento do Egrégio Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 562.276/RS, cabe ao exequente comprovar que o sócio da empresa executada atuou com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Portanto, irrelevante a presença do nome do sócio na CDA, vez que cabe ao exequente provar a prática de ato por parte do sócio que se subsume no art. 135, do CTN, para que seu patrimônio pessoal seja alcançado na execução fiscal.

V - "(...) 8. Em se tratando de débitos de sociedade para com a Seguridade Social, a Primeira Seção desta Corte Superior, em recurso julgado como representativo da controvérsia (REsp 1.153.119/MG, da relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki) firmou orientação no sentido de que o art. 13 da lei n. 8.620/93 não enseja a responsabilidade solidária do sócio automaticamente, devendo ser interpretado em conjunto com o art. 135 do CTN, não sendo suficiente para o redirecionamento o simples inadimplemento do débito. Decidiu-se, naquele julgado, pela inaplicabilidade do art. 13 da lei n. 8.620/93 por ter sido declarado inconstitucional pelo STF no RE n. 562.276, apreciado sob o regime do art. 543-B do CPC, o que confere especial eficácia vinculativa ao precedente e impõe sua adoção imediata em casos análogos. (...) (STJ - REsp 1201193 - Relator Ministro Mauro Campbell Marques - 2ª Turma - j. 10/05/11 - v.u. - DJe 16/05/11)

VI - A dívida executada abrange infração ao recolhimento de contribuições descontadas dos salários dos empregados. Contudo, da vasta documentação acostada aos autos, não há se presumir a responsabilidade de Ailton Capelloza pelos débitos empresariais, posto que seu nome consta, tão-somente, na CDA, não figurando em nenhum momento como sócio, administrador, gerente ou procurador da empresa IFX do Brasil Ltda. Assim, há se reconhecer a ausência de responsabilidade pelos débitos empresariais.

VII - Agravo improvido.

(TRF/3ª Região, 2ª Turma, AI n.º 0018941.90.2011.4.03.0000, rel. Des. Fed. Cecilia Mello, TRF3/CJI de 08.03.2012).

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS DAS EMPRESAS. CDA. ART. 13 DA LEI Nº 8620/93. INCONSTITUCIONALIDADE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE NÃO DEMONSTRADA. INADIMPLÊNCIA".

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - A responsabilidade dos sócios das empresas, presumida, diante da presença de seus nomes na Certidão de Dívida Ativa - CDA assumiu novo contorno a partir do julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13, da Lei 8620/93.

IV - Com o julgamento do Egrégio Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 562.276/RS, cabe ao exequente comprovar que o sócio da empresa executada atuou com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Portanto, irrelevante a presença do nome do sócio na CDA, vez que cabe ao exequente provar a prática de ato por parte do sócio que se subsume no art. 135, do CTN, para que seu patrimônio pessoal seja alcançado na execução fiscal.

V - Não há demonstração de dissolução irregular da sociedade e a dívida executada não abrange contribuições descontadas dos salários dos empregados, nos termos do art. 20, da lei 8212/91, portanto se afigura a mera inadimplência. Nestes termos, não há se reconhecer a responsabilidade do sócio pelos débitos empresariais.

VI - Agravo improvido.

(TRF/3ª Região, 2ª Turma, AI n.º 0019743.88.2011.4.03.0000, rel. Des. Fed. Cecilia Mello, TRF3/CJI de 16.02.2012).

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE, EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA, INDEFERIU A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ONDE OS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA ALEGAVAM ILEGITIMIDADE PASSIVA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - AGRAVO LEGAL PROVIDO".

1. Sobreveio razão para afastar a responsabilidade do sócio, qual seja, o julgamento, na Sessão de 3/11/2010, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, por invasão da esfera reservada à lei complementar prevista pelo artigo 146, III, "b", da Constituição Federal. O julgamento deu-se sob o regime do artigo 543-B do Código de Processo Civil, repercutindo, desta forma, nos casos análogos, como o presente.

2. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça também apreciou esta matéria nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

3. Nesse ambiente, tornou-se irrelevante também que o sócio/diretor estivesse incluído na CDA.

4. Não se pode legitimar o ato construtivo de bens do sócio cotista/diretor quando o alojamento da pessoa no pólo passivo da execução no caso dos autos aparentemente dependeu apenas da responsabilidade presumida já que a norma que a previa foi declarada inconstitucional.

5. Fazenda Pública condenada ao pagamento de verba honorária.

6. Agravo legal provido.

(TRF/3ª Região, 1ª Turma, AI nº 2010.03.00.018638-0, rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, j. em 29.03.11, DJF3 CJI 08.04.11, p. 331).

Desse modo, enquanto não demonstrada a ocorrência de prática de ato com excesso de poder ou em afronta a lei, contrato ou estatuto, não há como incluir os agravados no polo passivo da execução fiscal.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso.

Comunique-se.

Intime-se.

Decorridos, *in albis*, os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao Juízo de primeiro grau.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017201-29.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017201-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : LE GARAGE IND/ E COM/ DE ROUPAS LTDA
ADVOGADO : ROBERTO RACHED JORGE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : PAOLA ANITA ROBBA e outros
: ADRIANA DE CARVALHO ARAUJO
: NEUZA BRAGA DE CARVALHO ARAUJO
ADVOGADO : ROBERTO RACHED JORGE e outro
PARTE RE' : CARLOS ALBERTO DE CARVALHO FILHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00352423520074036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Decisão agravada: proferida em sede de execução fiscal, que deferiu o pedido de penhora sobre o faturamento mensal da executada na ordem de 5% (fls. 27/28).

Em sua minuta, a parte agravante postula a reforma daquela decisão ante o argumento, em síntese, de que consoante o art. 620 do CPC, deve-se sempre optar pelo ato menos gravoso, *in casu*, a penhora do bem voluntariamente indicado em substituição à terrível penhora de faturamento.

É o breve relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do CPC.

Analisando os autos e tendo em vista que o art. 620 do Código de Processo Civil consagra o princípio de que a execução deve ser realizada da forma menos gravosa ao devedor, a penhora incidente sobre o faturamento bruto da empresa é medida de caráter excepcional, que se autoriza somente quando não encontrados bens suficientes para garantir a satisfação integral do débito, ou mesmo quando sejam de liquidez duvidosa, conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL - ALÍNEA "C": FALTA DE COTEJO ANALÍTICO - EXECUÇÃO FISCAL - TRIBUTÁRIO - PENHORA SOBRE O FATURAMENTO - POSSIBILIDADE - EXCEPCIONALIDADE CARACTERIZADA - REEXAME DE PROVA - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 07/STJ.

1. A não-realização do necessário cotejo analítico, bem como a não-apresentação adequada do dissídio jurisprudencial, não obstante a transcrição de ementas, impedem a demonstração das circunstâncias identificadoras da divergência entre o caso confrontado e o aresto paradigma.

2. É consabido que a penhora sobre o faturamento não é de ser admitida, senão quando esgotados todos os esforços na localização de bens, livres e desembaraçados, ficando cabalmente comprovada a inexistência de qualquer bem que possa garantir a execução.

3. O Tribunal de origem, reconhecendo a excepcionalidade da medida, entendeu pela configuração de hipótese extremada que justifica a penhora sobre depósito bancário, e que a exequente esgotou todas as diligências necessárias no sentido de localizar bens do executado, conseqüentemente, sua análise é vedada em sede de especial, atraindo a incidência da Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1079108, Rel. Min. Humberto Martins, DJE 03.02.2009)

No mesmo sentido, colaciono jurisprudência desta Corte, inclusive desta Turma:

AGRAVO LEGAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. MEDIDA EXCEPCIONAL. ADMISSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

I - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a penhora incidente sobre o faturamento bruto da empresa é medida de caráter excepcional, que se autoriza somente quando não encontrados bens suficientes para garantir a satisfação integral do débito, ou mesmo quando sejam de liquidez duvidosa.

II - No presente caso, verifica-se que o agravante não alegou que os bens eventualmente oferecidos são suficientes, bem como não demonstrou a existência de penhora sobre outros bens, fato que leva a crer que inexistente outra penhora. Nesse sentido, a exequente exerceu regularmente o seu direito de indicar o faturamento bruto da empresa à constrição.

III - Agravo legal improvido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI 340622, Rel. Des. Cotrim Guimarães, DJF3 25.02.2010, p. 114)

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EXECUTADA. POSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. PERCENTUAL ESTIPULADO EM 10% (DEZ POR CENTO). AGRAVO INOMINADO PROVIDO PARA DAR PARCIAL PROVIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 557 PARÁGRAFO 1º - A DO CPC.

I - Com efeito, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como desta Egrégia Terceira Turma, já se consolidou no sentido de admitir a penhora do faturamento nos casos em que não forem encontrados bens da devedora suficientes para se garantir o Juízo da execução.

II - Precedentes do STJ (Segunda Turma - AGA - 1074820, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJE 13/05/2009) e desta Egrégia Terceira Turma de Julgamento (Relator Desembargador Federal Marcio Moraes, AI nº 2003.03.00.013963-3, v.u., DJF3 10/05/2010).

III - Hipótese configurada nos autos, tendo em vista que, de acordo com os documentos colacionados, quais sejam, as pesquisas junto ao DOI e ao RENAVAM (fls. 44/45), resultaram infrutíferas as diligências tomadas com o intuito de encontrar bens penhoráveis em nome da executada.

IV - Dessa forma, merece acolhida o pleito da exequente no sentido de ser deferida a penhora sobre o faturamento da executada.

V - No entanto, afasto o percentual requerido de 30% para estipulá-lo em 10% (dez por cento) de desconto sobre o faturamento da empresa executada, índice que não se mostra avultante e a qualquer tempo pode ser ajustado ao caso concreto.

VI - Desta forma, acolho o agravo inominado para, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, dar parcial provimento ao agravo de instrumento.

VII - Agravo inominado provido. (TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 271797, Re. Des. Cecília Marcondes, DJF3 13.09.2010, p. 276)

No que tange ao percentual, a jurisprudência pátria tem admitido a penhora de até 30% do faturamento bruto da empresa executada, verbis:

AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. VIOLAÇÃO AO ART. 620, DO CPC. NÃO CONFIGURADA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - A penhora em 30% do faturamento da empresa executada vem sendo admitida. Precedentes do STJ.

II - Esta Corte, ante a interpretação sistemática dos arts. 620 e 655 da Lei Processual Civil, manifestou-se pela possibilidade de a penhora incidir sobre o faturamento sem que haja afronta ao princípio da menor onerosidade

da execução.

III - Agravo legal improvido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI 370486, Rel. Des. Cotrim Guimarães, DJF3 25.02.2010, p. 113)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA - ADMISSIBILIDADE.

1 - A doutrina e a jurisprudência têm aceitado a penhora sobre parte do faturamento da empresa, devendo recordar-se que o próprio estabelecimento comercial ou industrial é penhorável, ex vi do art. 677 CPC e § 1º do art. 11 da LEF, o que retira qualquer plausibilidade na idéia de que a penhora do faturamento significaria penhora da própria empresa.

2 - Embora a jurisprudência pátria admita que a penhora possa atingir até 30% do faturamento da empresa (STJ, REsp. 182.220/SP, DJU 19.4.99, p. 87), o percentual deve ser mantido em 5% (cinco por cento), a fim de não inviabilizar a vida empresarial.

3 - A obrigação de depósito mensal da quantia correspondente ao faturamento da executada é corolário da própria determinação de penhora .

4 - agravo de instrumento a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, Sexta Turma, AI 380420, Rel. Des. Lazarano Neto, DJF3 16.11.2010, p. 694)

No entanto, a fim de não inviabilizar a atividade empresarial, considero razoável que a penhora recaia em apenas 5% do faturamento da empresa executada.

Posto isso, com base no artigo 527, I c/c o artigo 557, *caput*, ambos do CPC, e da fundamentação supra, nego seguimento ao recurso.

Publique-se, intime-se, remetendo os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018215-48.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018215-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : PAULO VIEHMANN e outros
: MARIA LENIER PARENTE PEIXE
: MARIZETE APARECIDA BERNARDO
: JOSE JORGE FELISMINO PARENTE
PARTE RE' : ELETROMONT MONTAGENS INDUSTRIAIS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05044836619864036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Decisão agravada: o MM Juízo determinou a exclusão dos sócios do pólo passivo da lide, sob o fundamento de que as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições do FGTS (fl. 130).

Agravante: a exeqüente, União Federal pretende a reforma da decisão, sustentando, em síntese, que se justifica o redirecionamento, reiterando-se a posição segundo a qual o fato jurídico se amolda à *fattispecie* de infração à lei,

no caso é a irregular dissolução da empresa, em razão de caracterizar como indício suficiente de dilapidação do patrimônio social em detrimento da ordem legal de preferências, constituindo-se em flagrante caso de abuso da personalidade jurídica e fraude em favor dos sócios administradores.

Deixo de determinar a intimação dos agravados, uma vez que estes não possuem advogado constituído no feito.

Relatados. DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a matéria posta em desate já foi amplamente debatida perante o Superior Tribunal de Justiça, bem como abordada pela jurisprudência desta Egrégia Corte.

A questão colocada em discussão diz respeito à aplicação, em execuções que versam sobre valores devidos ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, da regra contida no art. 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, a qual determina a responsabilização pessoal do sócio da empresa, desde que se verifique a prática de atos tidos como contrários à lei, ao contrato social ou estatutos, bem como aqueles praticados com excesso de poderes.

Todavia, por ocasião do julgamento do RE nº 100.249/SP, da relatoria do Ministro Oscar Corrêa, o Supremo Tribunal Federal decidiu que o FGTS não tem natureza tributária.

A partir desta decisão, a jurisprudência dos Tribunais pátrios se alinharam no sentido de reconhecer a inaplicabilidade da norma cristalizada no art. 135, III, do CTN, em execuções de quantias devidas ao FGTS, conforme fazem prova os seguintes arestos:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - EXECUÇÃO FISCAL - SÓCIO-GERENTE - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE.

1. A contribuição para o FGTS não tem natureza tributária, o que afasta a incidência do CTN.

2. Solucionada a cobrança pela LEF, não há autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN.

3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido.

(STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 837411, Processo nº 200600827485-MG, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 26/09/2006, DJ DATA:19/10/2006 PÁGINA:281)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. RECURSO ESPECIAL. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284 DO STF. NÃO CONHECIMENTO. FGTS. REDIRECIONAMENTO. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, DO CTN.

1. Não pode ser conhecido o recurso cujas razões estão dissociadas dos fundamentos do acórdão recorrido. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF.

2. As contribuições destinadas ao FGTS não possuem natureza tributária, mas de direito de natureza trabalhista e social, destinado à proteção dos trabalhadores (art. 7º, III, da Constituição). Sendo orientação firmada pelo STF, "a atuação do Estado, ou de órgão da Administração Pública, em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular do direito à contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo Poder Público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Não exige o Estado, quando aciona o empregador, valores a serem recolhidos ao Erário, como receita pública. Não há, daí, contribuição de natureza fiscal ou parafiscal." (RE 100.249/SP). Precedentes do STF e STJ.

3. Afastada a natureza tributária das contribuições ao FGTS, consolidou-se a jurisprudência desta Corte no sentido da inaplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional aos créditos do FGTS, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio-gerente prevista no art. 135, III, do CTN. Precedentes

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido.

(STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 727732, Processo nº 200500287892-PB, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, Julgado em 07/03/2006, DJ DATA:27/03/2006 PÁGINA:191)

Todavia, embora impossibilitado o redirecionamento da execução aos sócios da empresa devedora apenas com base no art. 135, III, do Código Tributário Nacional, é de se observar que o art. 10 do Decreto nº 3.708/19 preceitua a responsabilização solidária dos sócios -gerentes, desde que verificado excesso de mandato ou ato praticado em violação ao contrato ou à lei. Nesse sentido, colaciono entendimento jurisprudencial deste Tribunal

Regional Federal:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL DE CONTRIBUIÇÕES AO FGTS - DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA - INAPLICABILIDADE DAS REGRAS DE RESPONSABILIDADE DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - RESPONSABILIDADE DE SÓCIO DE PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO - SOCIEDADE POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA - APELAÇÃO DO EMBARGADO/EXEQUENTE E REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS.

I - Aos créditos de FGTS aplica-se o procedimento da execução fiscal (Lei nº 6.830/80).

II - Conforme jurisprudência pacífica do Eg. Superior Tribunal de Justiça, em face da natureza não tributária da contribuição ao FGTS, são inaplicáveis aos seus créditos as disposições do Código Tributário Nacional pertinentes à responsabilidade, não se aplicando o disposto no artigo 2º, § 1º, c.c. artigo 4º, § 2º, da Lei nº 6.830/80 (RESP 731854, 2ª T., vu., DJ 06/06/2005, p. 314. Rel. Min. Castro Meira; RESP 491326, 1ª T., vu. DJ 03/05/2004, p. 100. Rel. Min. Luiz Fux; RESP 462410, 2ª T., vu., DJ 15/03/2004, p. 232, Rel. Min. Eliana Calmon).

III - Aos créditos de FGTS aplicam-se as regras gerais de responsabilidade patrimonial previstas nos artigos 591 e seguintes do CPC, que remete à legislação específica que disponha sobre responsabilidade de sócios (STJ, 1ª T., vu. RESP 491326, DJ 03/05/2004, p. 100. Rel. Min. Luiz Fux).

IV - Tratando-se de sociedades por cotas de responsabilidade limitada, a responsabilidade é regulada pelos artigos 9º e 10 do Decreto nº 3.708, de 10.01.1919, ou seja, responsabilidade subsidiária do sócio gerente resultante da má administração caracterizada pelo excesso de poderes ou infração à lei ou contrato social, cabendo à exequente o ônus da prova desta administração ilícita como condição para que haja a inclusão destas pessoas no pólo passivo da execução fiscal mediante indispensável citação.

V - Conforme jurisprudência pacífica da 1ª Seção do Eg. STJ, para fins de inclusão de sócio-gerente/administrador no pólo passivo da execução fiscal, não constitui infração à lei o mero inadimplemento da obrigação legal de recolhimento de tributos/contribuições. Configura tal pressuposto de responsabilidade tributária a "dissolução irregular da sociedade" (quando se constata nos autos da execução que a empresa encerrou suas atividades sem o regular pagamento dos débitos e baixa nos órgãos próprios, ou mesmo, quando não é localizada para citação ou demais atos da execução). Assim, não se justifica inclusão de sócio no pólo passivo da execução quando a empresa ainda está em atividade, embora não tenham sido localizados bens para garantia integral da execução. VI - Inaplicável a regra do art. 13 da Lei nº 8.630/93, por não se tratar de crédito da Seguridade Social.

VII - Caso em que se trata de sociedade por cotas de responsabilidade limitada e o crédito de FGTS é do período de 06/1968 a 11/1984, período em que o sócio executado, ora embargante, não integrava a sociedade, portanto, sendo parte ilegítima para a execução porque não exercia a gerência da sociedade naquele período, também não se aplicando a regra de responsabilidade por sucessão prevista no artigo 133 do CTN.

VIII - Apelação da CEF embargada/exequente e Remessa Oficial desprovidas.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CIVEL - 765254, Processo nº 200061040078190, Rel. Des. SOUZA RIBEIRO, Julgado em 31/10/2006, DJU DATA:24/11/2006 PÁGINA: 421)

Impende notar que a dissolução irregular da executada constitui ato contrário à lei, autorizando, destarte, a inclusão dos responsáveis no pólo passivo da execução, consoante se depreende do julgado a seguir:

EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O FGTS. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA OS SÓCIOS-GERENTES. ART. 135 DO CTN. INAPLICABILIDADE.

- A Eg. Primeira Seção pacificou o entendimento de que a responsabilidade tributária imposta ao sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente, só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal.

- Recurso especial improvido.

(STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL/PR, Processo nº 200301353248, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Julgado em 12/05/2005, DJ DATA:27/06/2005 PG:00321)

No caso *sub judice*, há elementos robustos indicando que a empresa foi irregularmente encerrada, se encontrando em lugar incerto e não sabido, conforme se denota da certidão negativa assinada por Oficial de Justiça reproduzida às fls. 43 deste instrumento, portanto, presunção relativa de dissolução irregular, cabendo aos sócios provar que não agiram com dolo, culpa, fraude ou excesso de poderes. Nessa mesma linha de raciocínio, tem se posicionado o E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO -

RESPONSABILIZAÇÃO PESSOAL DO SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA - INDEVIDA APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - PRESUNÇÃO.

1. Acórdão recorrido que deixou consignado que o Oficial de Justiça, ao dirigir-se ao estabelecimento, verificou que a empresa não mais funcionava normalmente. Contudo, entendeu que o fato não era suficiente a demonstrar que houve dissolução irregular da executada.
2. Hipótese em que cabe a valoração da prova, o que afasta a incidência da Súmula 7/STJ, considerando inexistir controvérsia de natureza fática, mas situa-se a discussão nas conseqüências jurídicas advindas desses fatos incontroversos.
3. O STJ tem se posicionado no sentido de que a empresa que deixa de funcionar no endereço indicado no contrato social arquivado na junta comercial, desaparecendo sem deixar nova direção, é presumivelmente considerada como desativada ou irregularmente extinta.
4. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração à lei, de modo a ensejar a redirecionamento da execução para a pessoa dos sócios .
5. Em matéria de responsabilidade dos sócios de sociedade limitada, é necessário fazer a distinção entre empresa que se dissolve irregularmente daquela que continua a funcionar.
6. Em se tratando de sociedade que se extingue irregularmente, impõe-se a responsabilidade tributária do sócio-gerente, autorizando-se o redirecionamento, cabendo ao sócio-gerente provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder.
7. Imposição da responsabilidade solidária.
8. Agravo regimental provido. Agravo de instrumento provido para conhecer do especial e dar-lhe provimento. (STJ, 2ª Turma, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 905343/RS, Processo nº 200701478560, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 20/11/2007, DJ DATA:30/11/2007 PG:00427) **TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 4º, § 3º, DA LEI Nº 6.830/80. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC. SÚMULA 284 DO STF. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. DOCUMENTO EXTRAÍDO DO CADASTRO DO ESTADO DO PARANÁ- SINTEGRA/ICMS. COMPROVAÇÃO OBJETIVA. AUSÊNCIA. (...) III- Sendo a execução proposta somente contra a sociedade, a Fazenda Pública deve comprovar a infração a lei, contrato social ou estatuto ou a dissolução irregular da sociedade para fins de redirecionar a execução contra o sócio. Precedentes: EREsp nº 702.232/RS, Rel.Min. CASTRO MEIRA, DJ de 26/09/2005 e AgRg no REsp nº 720.043/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 14/11/2005. IV - No caso dos autos, o documento extraído do Cadastro do Estado do Paraná- SINTEGRA/ICMS (fls. 41/69) não se presta à comprovação pretendida pela Fazenda Estadual, haja vista que a simples informação veiculada na internet de que a empresa teve seu exercício encerrado não é prova de dissolução irregular da sociedade, devendo tal comprovação ser realizada de forma objetiva, como nas hipóteses em que o oficial de justiça certifica o encerramento das atividades no local, pelo que se infere a extinção irregular . V- Recurso especial improvido. (STJ PRIMEIRA TURMA,, RECURSO ESPECIAL - 945499/PR, julg. 21/02/2008, Rel. FRANCISCO FALCÃO, DJE DATA:30/04/2008)**

Ante o exposto, nos termos da fundamentação supra, dou provimento ao presente agravo de instrumento, com base no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução.

Publique-se. Intime-se a parte agravante. Após o cumprimento das formalidades cabíveis, dê-se baixa à vara de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24334/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0300320-29.1993.4.03.6102/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO CASSETTARI
APELADO : SINDICATO DOS EMPREGADOS EM ESTABELECIMENTOS BANCARIOS
DE RIBEIRAO PRETO E REGIAO
ADVOGADO : AUGUSTO JOSE ALVES
No. ORIG. : 93.03.00320-9 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Caixa Econômica Federal - CEF**, em face de sentença que reconheceu, em favor do Sindicato dos Empregados em estabelecimento bancários de Ribeirão Preto e Região, o direito a diferenças de correção monetária não creditadas, no momento próprio, em saldo de contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A Apelante alega, preliminarmente, a ilegitimidade ativa do sindicato, a ausência de documentos indispensáveis à propositura da demanda, a ausência de causa de pedir em relação ao pedido de juros progressivos (art. 295, I e art. 295, parágrafo único, I, do CPC), a existência de litisconsórcio passivo necessário com a União e, finalmente, a ausência de interesse processual em relação ao IPC de março de 1990 e aos juros progressivos.

No mérito, aduz, em síntese, que: a) deve ser reconhecida a prescrição quinquenal; b) as contas do FGTS foram remuneradas de acordo com a lei e a Constituição Federal, não se podendo falar em violação a direito adquirido; c) a correção monetária e juros devem incidir somente a partir da citação; e d) não há que se falar em direito adquirido em relação aos juros progressivos.

Com contrarrazões, vieram os autos a este tribunal.

É o relatório. Decido.

Com os autos neste tribunal, acostou-se ofício do Supremo Tribunal Federal comunicando o provimento do agravo de instrumento interposto pela CEF em face de decisão denegatória de recurso extraordinário. Este, por sua vez, foi interposto em face do acórdão que anulou a primeira sentença proferida nesses autos, por considerar o sindicato parte legítima para a ação.

Remetido os autos ao Supremo Tribunal Federal, foi negado provimento ao recurso extraordinário mantendo-se a decisão que reconheceu a legitimidade do sindicato. Retornado os autos a este tribunal, em vez de dar-se prosseguimento ao recurso de apelação interposto contra a sentença de mérito, os autos foram devolvidos à primeira instância, oportunidade em que a CEF não apenas reiterou o apelo como também comunicou a existência de litispendência entre a presente demanda e o feito de n.º 93.0300321-7, que tramitou na 2ª Vara de Ribeirão Preto, SP.

Antes, porém, de analisar a alegação de litispendência, cabe averiguar a preliminar argüida pela apelante de inaptidão da petição inicial por ausência de documentos indispensáveis à propositura da demanda, quais sejam, "*os extratos das contas vinculadas, de molde a comprovar a existência da conta FGTS nos períodos mencionados na exordial*".

A preliminar deve ser rejeitada, porquanto o Superior Tribunal de Justiça de há muito assentou o entendimento de que é prescindível a juntada dos extratos das contas vinculadas à inicial da ação ordinária em que se busca a correção monetária dos saldos das contas do FGTS. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. FGTS. ART. 258 DO RISTJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS. DISPOSITIVOS APONTADOS COMO VIOLADOS NO RECURSO

ESPECIAL RESTAM DEVIDAMENTE PREQUESTIONADOS. 1. À CEF, como "agente operador" do FGTS, e cabendo-lhe, nessa qualidade, "centralizar os recursos, emitir regularmente os extratos individuais correspondentes à conta vinculada" (art. 7º, I, da Lei nº 8.036/90), compete o ônus de apresentar os documentos necessários ao julgamento da causa, podendo valer-se da regra do art. 399 do CPC. 2. É prescindível a juntada dos extratos das contas vinculadas à inicial da ação ordinária em que se busca a correção monetária dos saldos das contas do FGTS. (Precedentes da Corte) 3. Agravo regimental desprovido". (ADRESP 200501492723, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:18/09/2006 PG:00279 ..DTPB:.)

Anote-se, por outro lado, que são impertinentes as preliminares referentes aos juros progressivos, uma vez que a sentença não condenou a apelante a tal pagamento.

Assentada a aptidão da petição inicial, passe-se ao exame da alegação de litispendência.

A CEF afirmou, na petição de f. 356, que "já existe um processo, que tramitou perante a 2ª Vara Federal de Ribeirão Preto (nº9303003217), com mesmo objeto, parte e causa de pedir". Afirmou, ainda, que naquele processo "foram concedidos e pagos aos empregados em Estabelecimentos Bancários e Ribeirão Preto e Região os expurgos inflacionários referentes aos Planos Verão e Collor I, tendo sido extinto em razão do cumprimento da obrigação".

Um simples cotejo da petição inicial do feito de n.º 93.0300321-7 (f. 363-377) com a dos presentes autos (f. 2-16) leva à conclusão de que há a identidade apontada pela CEF, porquanto há total identidade de partes, de objetos e de causas de pedir. Aliás, ambos os feitos foram propostos no mesmo dia (29 de janeiro de 1993), tendo sido distribuídos para varas diferentes (1ª e 2ª Vara da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto, SP).

Contudo, conforme se depreende dos extratos de f. 386-388, a sentença proferida no feito de n.º 93.0300321-7, reconhecendo a parcial procedência do pedido, já transitou em julgado, donde não se pode mais falar em litispendência.

Ora, a litispendência deixa de existir no momento em que se torna irrecurável a sentença proferida no processo, convalidando-se em coisa julgada (Nelson Nery Júnior, *Código de Processo Civil Comentado*. 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 520, comentário ao art. 263).

Logo, embora não seja o caso de extinguir-se o feito em razão da "litispendência", é caso de extingui-lo por força da "coisa julgada", matéria que pode ser argüida em qualquer grau de jurisdição e reconhecida *ex officio* pelo órgão julgador.

Por conseguinte, resta prejudicado o exame do recurso de apelação interposto pela CEF.

Ante o exposto, reconheço a existência de coisa julgada em relação ao feito de n.º 93.0300321-7, que tramitou na 2ª Vara da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto e, **DE OFÍCIO**, dou por extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil. Por conseguinte, **JULGO PREJUDICADO** o recurso de apelação interposto pela CEF.

Em atenção ao princípio da causalidade, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), considerando, de um lado, a singeleza da demanda e, de outro, a atuação do patrono junto a três órgãos julgadores.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

95.03.061215-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : EDE FARAH e outros
: EMERY MEREGE FARAH
: EMMA CLOTILDE FARAH
: MAURICIO LA CERDA FARAH
: EDITE FARAH
: PAULO FRANCO DE ALMEIDA PIRES
: ENURA MEREGE FARAH DE ALMEIDA PIRES
: GERALDO BARBOSA
: ELZA FARAH BARBOSA
: ELIAS ABUJABRA MEREGE NETO
: SILVIA ELISA PARIZI MEREGE
ADVOGADO : FERNANDO MONTES LOPES
ENTIDADE : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SJJ - SP
No. ORIG. : 97.00.06835-8 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta contra sentença que, em autos de ação de desapropriação indireta, julgou procedente o pedido, condenando a ré a pagar à autora indenização fixada em R\$23.079,76, na data de 20.10.2001, além de juros compensatórios (12% ao ano), moratórios (6% ao ano) e honorários advocatícios arbitrados em 3% do valor final da indenização.

A União interpôs recurso de apelação, sustentando, em síntese que os juros compensatórios devem ser fixados em 6% ao ano. No mais, concorda com a decisão de primeiro grau.

É o breve relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que as questões debatidas nos autos são objeto de entendimento pacífico no âmbito desta Corte e do C. STJ.

Inicialmente, anoto que a rejeição da alegação de prescrição da pretensão indenizatória deduzida na presente lide encontra amparo na Súmula 119, do C. STJ, a qual porta a seguinte redação: "*A ação de desapropriação indireta prescreve em vinte anos*".

É que a ocupação do imóvel se deu em 01.06.1980, donde se conclui que o ajuizamento da ação em junho/93 observou o prazo prescricional.

No que tange ao valor da indenização, observo que as partes não impugnaram o laudo pericial que apresentou o valor acolhido pelo MM Juízo de primeiro grau.

Assim, tendo as partes concordado com o valor da indenização e tendo este sido acolhido na sentença, de rigor a manutenção do *decisum* de piso, também, nesse aspecto.

Os juros compensatórios têm por função compensar o desapropriado pelo que este deixou de auferir em função da perda do imóvel; indeniza-se a perda do uso e gozo do bem desapropriado.

Conseqüentemente, os juros compensatórios são devidos desde a imissão na posse, no caso de desapropriação direta, ou da efetiva ocupação do imóvel, no caso de desapropriação indireta. Isso é o que se infere da Súmula 69 do C. STJ: "*Na desapropriação direta, os juros compensatórios são devidos desde a antecipada imissão na posse e, na desapropriação indireta, a partir da efetiva ocupação do imóvel*".

A Primeira Seção do C. STJ pacificou o entendimento de que a limitação dos juros compensatórios em 6% ao ano, prevista no art. 15-A do Decreto-Lei 3.365/41, deve ser aplicada apenas aos casos em que a imissão ocorreu em

data posterior à inovação legislativa promovida pela Medida Provisória 1.577/97 e no período compreendido entre esta e a sua suspensão pelo Supremo Tribunal Federal, em virtude da medida liminar proferida na ADIn 2.332/DF. Destarte, tendo sido fixada como data da ocupação o dia 01.06.1980, conclui-se que a decisão apelada, que fixou os juros compensatórios em 12% (doze por cento) ao ano, está em harmonia com a jurisprudência consolidada do STJ, não merecendo qualquer reparo no particular.

Os juros moratórios foram fixados em 6% ao ano, a contar do trânsito em julgado, não se impondo qualquer reforma, nesse aspecto.

No que se refere aos honorários advocatícios, o percentual de 3% fixado afigura-se razoável, sendo certo que, até por isso, nenhuma das partes contra ele se insurgiu.

A decisão recorrida não merece, portanto, qualquer reforma em relação a tais pontos, estando, antes, em perfeita harmonia com a jurisprudência pátria, em especial do C. STJ e desta Corte:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. VIOLAÇÃO DO DISPOSTO NO ARTIGO 535, II, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. JUROS COMPENSATÓRIOS E MORATÓRIOS. TERMO INICIAL DE INCIDÊNCIA. ANATOCISMO. NÃO OCORRÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. DISPOSITIVOS VIOLADOS. NÃO INDICAÇÃO. SÚMULA 284/STF, POR ANALOGIA. INCIDÊNCIA. MULTA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO CARACTERIZAÇÃO. SÚMULA 98/STJ.

1. Não houve omissão no aresto recorrido, porquanto este foi devidamente fundamentado pelo Tribunal Regional da 3ª Região. É cediço o entendimento nesta Corte de que o órgão julgador não está adstrito ao pronunciamento acerca dos dispositivos suscitados pelas partes, devendo aplicar ao caso os que entender pertinentes, de acordo com o seu livre convencimento motivado.

2. Quanto aos juros compensatórios, o termo a quo de sua incidência restou pacificado nesta Corte no sentido de que nas desapropriações indiretas tais juros incidem a partir da ocupação do imóvel. No pertinente, à alíquota, os juros compensatórios, como regra, devem ser fixados em 12% (doze por cento) ao ano, a partir da imissão na posse, nos termos da Súmula 618/STF. No entanto, nos casos em que a imissão ocorreu após o advento da MP 1.577/1997, a alíquota aplicável é de 6% (seis por cento) ao ano até a publicação da liminar concedida na ADIN 2.332/DF (13.9.2001). A partir daí, os juros compensatórios são calculados em 12% (doze por cento) ao ano, nos termos da Súmula 618/STF.

3. A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que a cumulação de juros compensatórios com moratórios não implica anatocismo, sendo, portanto, possível no caso de desapropriações. Ademais, no atual quadro normativo, essa cumulatividade não mais ocorre, pois os juros compensatórios são computados apenas até a emissão do precatório, e os moratórios iniciam-se apenas no exercício seguinte àquele em que o precatório deveria ter sido pago, conforme decidido em recurso repetitivo REsp 1118103/SP, Rel. Ministro Teori Zavascki, 1ª Seção.

4. No que toca ao termo inicial dos juros moratórios em sede de desapropriação, a questão já não encontra mais controvérsia nesta Corte, desde o julgamento do EREsp 615.018/RS, da relatoria do Eminentíssimo Ministro Castro Meira, ocasião em que a 1ª Seção decidiu pela aplicabilidade da norma constante do art. 15-B do DL

3.365/1941, que determina a incidência dos juros de mora somente a partir de 1º de janeiro do exercício financeiro seguinte àquele em que o pagamento deveria ser efetuado, às desapropriações em curso no momento em que editada a MP 1.577/97. Merece, ainda, acolhida o pleito de redução dos juros moratórios feito pelo recorrente, de 12% para 6% ao ano.

5. Sobre os honorários advocatícios, sem razão à União. A MP 1.997-37, de 11.4.2000, alterou a redação do art. 27, § 1º, do Decreto-Lei 3.365/1941 e passou a limitar os honorários em desapropriação entre 0,5% (meio ponto percentual) e 5% (cinco por cento). Esses percentuais aplicam-se às sentenças proferidas após a publicação da MP 1.997-37/200. No caso dos autos, a sentença foi proferida em 27.2.1989 (fl. 227), antes, pois, da MP 1.997-37, de 11.4.2000. Dessa forma, ao caso não se aplica o limite de 5% para os honorários advocatícios. Ademais, cediço que o teto de R\$ 151 mil, para os honorários em desapropriação, previsto no art. 27, § 1º, do DL 3.365/1941, foi afastado pelo STF, ao julgar a liminar na ADIn 2.332.

6. Quanto à remessa necessária, a jurisprudência desta Corte é no sentido da obrigatoriedade de remessa oficial para as sentenças proferidas posteriormente à edição da Medida Provisória 1.561-1, de 17/01/97, convertida na Lei 9.469/97, que estendeu às autarquias e fundações públicas a regra do artigo 475 do Código de Processo Civil. No caso dos autos, constata-se que a r. sentença foi proferida em 27/02/97 (fl. 229), ou seja, em data anterior à edição da Medida Provisória 1.561-1, de 17/01/97, não se sujeitando, assim, ao reexame necessário.

7. No pertinente à correção monetária e aos expurgos inflacionários, o recurso especial não deve ser conhecido por incidência do verbete sumular n. 284/STF, por analogia, pois em momento algum foi citado dispositivo de legislação infraconstitucional federal eventualmente vinculado as essas teses (fundamentação deficiente).

8. Quanto às custas processuais, entendo assistir razão à parte recorrente. Isto porque, consoante o disposto no artigo 4º, inciso I da Lei 9289/1996, a União está isenta do pagamento de custas processuais, o que demonstra o equívoco na decisão proferida pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Assim, embora não esteja dispensada de reembolsar as custas pagas pela parte contrária, a União Federal delas está isenta, consoante o disposto na Lei nº 9.289/96, art. 4º, I, e parágrafo único.

9. Inaplicável a multa prevista no parágrafo único do art. 538, do CPC, quando interpostos com o objetivo de suprir a exigência do enunciado n. 356 da Súmula do STF para a interposição de recurso extraordinário, posto que os "embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório" (Enunciado n. 98 da Súmula do STJ).

10. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, parcialmente provido. (REsp 883784 / SP RECURSO ESPECIAL T2 - SEGUNDA TURMA 2006/0126650-0 Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES (1141) DJe 15/10/2010)

ADMINISTRAÇÃO. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. ANATOCISMO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA. JUROS COMPENSATÓRIOS. LIMITE DE 6% AO ANO. INAPLICÁVEL. JUROS MORATÓRIOS. TERMO INICIAL. ART. 15-B do Decreto-Lei 3.365/41. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LIMITE DE 5%. ART. 27, § 1º, do Decreto-Lei 3.365/41. 1. Inviável a análise de alegado anatocismo se o Tribunal a quo não se manifestou sobre o assunto, não tendo sido opostos Embargos de Declaração (falta de prequestionamento). 2. "A ação de desapropriação indireta prescreve em vinte anos" (Súmula 119/STJ). 3. O limite de 6% ao ano para os juros compensatórios em desapropriações, previsto pela atual redação do art. 15-A do Decreto-Lei 3.365/41, não se aplica às ações ajuizadas antes da inovação legislativa (MP 1.577/97). Precedente: REsp 437.577/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, j. 08.02.2006, DJ 06.03.2006. 4. "Segundo entendimento consolidado em ambas as Turmas de Direito Público da Corte, o termo inicial dos juros moratórios nas desapropriações indiretas é 1º de janeiro do exercício financeiro seguinte àquele em que o pagamento deveria ser efetuado, tal como disposto no art. 15-B do Decreto-Lei n.º 3365/41, dispositivo que deve ser aplicado às desapropriações em curso no momento em que editada a MP n.º 1577/97." (REsp 615.018/RS, Rel. Ministro Castro Meira, j. 11.05.2005, DJ 06.06.2005). 5. Afasta-se a aplicação do disposto na Súmula 70/STJ ("Os juros moratórios, na desapropriação direta ou indireta, contam-se desde o trânsito em julgado da sentença") às ações de desapropriação em curso quando do advento da atual redação do art. 15-B do Decreto-Lei 3.365/41, mesmo que iniciadas no período anterior. Precedente: Eag 571.007/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, j. 25.04.2007, DJ 14.05.2007. 6. O limite máximo de 5% para os honorários advocatícios em desapropriações aplica-se às sentenças proferidas após a publicação da MP 1.997-37/2000, que deu nova redação ao art. 27, § 1º, do Decreto-Lei 3.365/41. Precedentes: REsp 572.911/RS, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, j. 17.04.2007, DJ 07.05.2007 e Resp 902.431/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, j. 07.08.2007, DJ 10.09.2007. 7. Recurso Especial de que parcialmente se conhece e a que, nessa parte, se dá parcial provimento. (STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA RESP - RECURSO ESPECIAL - 907955 RS SEGUNDA TURMA 06/11/2007 HERMAN BENJAMIN)

ADMINISTRATIVO - DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA - PERDA DA POSSE - PRESCRIÇÃO - SÚMULA 119/STJ - JUROS COMPENSATÓRIOS - PERCENTUAL - JUROS MORATÓRIOS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO - SÚMULA 284/STF. 1. Ação que se amolda à ação de indenização por desapropriação indireta (Súmula 119/STJ), cuja prescrição é de vinte anos. 2. A Primeira Seção desta Corte pacificou o entendimento de que a limitação dos juros compensatórios em 6% ao ano, prevista no art. 15-A do Decreto-Lei 3.365/41, deve ser aplicada apenas no período entre a inovação legislativa, promovida pela Medida Provisória 1.577/97, e sua suspensão pelo Supremo Tribunal Federal, em virtude da medida liminar proferida na ADIn 2.332/DF. 3. Juros compensatórios devidos em 12% (doze por cento) ao ano tendo em vista que a ocupação ocorreu em 1970, anteriormente à vigência da MP 1.577/97. 4. Não se conhece do recurso especial quando a recorrente não desenvolve qualquer tese para infirmar a conclusão do acórdão recorrido, a teor do disposto na Súmula 284/STF. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido. (STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA RESP - RECURSO ESPECIAL - 1019270 SP SEGUNDA TURMA 04/11/2008 ELIANA CALMON)

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento à remessa necessária e à apelação. P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000439-35.1994.4.03.6100/SP

97.03.016823-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
 APELANTE : ADILSON CLAUDINO MARTINS espolio e outros
 ADVOGADO : RAFAEL DEL ANTONIO SAMPAIO SILVA
 REPRESENTANTE : NILDA FERREIRA MARTINS
 ADVOGADO : RAFAEL DEL ANTONIO SAMPAIO SILVA
 APELANTE : ALBERTO CARLOS AUGUSTO DE ASSUMPCAO (= ou > de 60 anos)
 : ERCIO JOSE DALLAQUA (= ou > de 60 anos)
 : HELIO PEDROSO DE LIMA espolio
 ADVOGADO : RAFAEL DEL ANTONIO SAMPAIO SILVA
 REPRESENTANTE : CLEONIRA MARTINS DE LIMA (= ou > de 60 anos)
 ADVOGADO : LORELEI MORI DE OLIVEIRA
 APELANTE : JOSE CANCIAN NETO (= ou > de 60 anos)
 : JOSE ROBERTO MORI (= ou > de 60 anos)
 : MARCI MILANESI (= ou > de 60 anos)
 : SHIRLEY LESSA (= ou > de 60 anos)
 ADVOGADO : RAFAEL DEL ANTONIO SAMPAIO SILVA
 APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
 ADVOGADO : MARIA INES SALZANI M PAGIANOTTO
 APELADO : SIDNEY GARCIA DE GOES
 ADVOGADO : SIDNEY GARCIA DE GOES
 No. ORIG. : 94.00.00439-7 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de execução interposta por Adilson Claudio Martins e Outros, nos próprios autos (fls. 245/246), relativamente aos valores decorrentes da correção do saldo do FGTS concedidos através das decisões de fls. 80/91 e 140/150.

A CEF foi citada e juntou documentos comprovando os créditos efetuados nas contas vinculadas dos autores Alberto Carlos A. Assumpção, Ercio José Dallaqua, Hélio Pedroso de Lima, José Roberto Mori, Mário Milanesi e Shirley Lessa. Afirmou, ainda, que por motivo de ausência de extratos não efetuou créditos aos autores José Cancian Neto e Adilson Claudino Martins (todos os Planos) e Ercio J. Dallaqua e José R. Mori (Plano Verão) - fls. 304/351.

A Caixa informou que não foram efetuados créditos para os autores Adilson Claudino Martins e José Cancian Neto, posto que se tratam de contas não optantes (fls. 401/403).

Em sua petição de fls. 407/415, a CEF juntou aos autos comprovantes dos lançamentos efetuados na conta vinculada do autor José Cancian Neto.

Manifestação dos autores às fls. 418/420.

A CEF juntou extratos contendo o crédito efetuado na conta vinculada do exequente Adilson Claudino Martins (fls. 435/441).

Os autores impugnaram os créditos efetuados às fls. 474/562.

A sentença de fls. 568/569 julgou extinto o processo, em relação aos autores Alberto Carlos Augusto de Assumpção, Helio Pedroso de Lima, Marci Milanesi e Shirley Lessa, nos termos do artigo 794, inciso I do Código de Processo Civil. Determinou, ainda, que a CEF cumprisse a obrigação de fazer quanto aos juros de mora em relação aos autores Adilson Claudino Martins e José Cancian Neto, conforme fixado pela sentença de fl. 91, bem como quanto ao IPC de janeiro/89 nas contas vinculadas dos autores Ercio José Dallaqua e José Roberto Mori.

A Caixa juntou aos autos comprovantes dos depósitos efetuados nas contas vinculadas dos autores Adilson Claudino Martins, José Cancian Neto, Ercio José Dallaqua e José Roberto Mori (fls. 576/589).

A sentença de fls. 608/609 julgou extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 794, inciso I do Código de Processo Civil.

Inconformados os autores apelam sob os seguintes argumentos:

- a) o advogado Sidney Garcia de Góes, primeiro advogado dos autores não os representa mais desde que o Alvará de fl. 448 foi liquidado (23.01.2006) e o processo arquivado (24.01.2006) - fl. 450/451;
- b) a advogada, Dr^a Lorelei Mori de Oliveira, representa os apelantes desde junho de 2006, quando requereu o desarquivamento dos autos e juntou, inicialmente, a procuração do autor José Roberto Mori (fls. 451/454), que havia revogado expressamente, por carta AR, a procuração dada ao advogado anterior;
- c) a sentença proferida em 06 de março de 2009 (fls. 568/569) julgou extinta a execução em relação aos autores Alberto Carlos Augusto de Assumpção, Hélio Pedroso de Lima, Marci Milanesi e Shirley Lessa;

d) a Caixa efetuou créditos para os autores e encaminhou autorização de pagamento de honorários advocatícios;
e) foi proferida decisão (fl. 591), dando ciência do crédito de honorários advocatícios depositado pela CEF ao antigo advogado dos autores;
f) o mandato se extinguiu com o arquivamento do processo, razão pela qual não havia necessidade de revogação expressa da procuração do advogado anterior (art. 10 do Código de Ética e Disciplina do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil);
g) os apelantes aduziram que os honorários de sucumbência lhes pertencem, tendo em vista que são parte vencedora, aplicando-se o disposto no art. 20 do CPC;
h) pleiteiam a aplicação de juros remuneratórios no percentual de 6% ao ano.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal. O Ministério Público Federal opinou pelo provimento parcial ao recurso (fls. 662/668).
É o relatório.

DECIDO

No tocante aos honorários advocatícios, com razão os apelantes.

Na vigência da Lei 4215/63, ante a falta de convenção em contrário, a verba da sucumbência pertencia à parte e não ao seu advogado. Anote-se que o advogado não poderia receber diretamente tal verba.

Somente com o advento da Lei 8906/94, os honorários da sucumbência passaram a pertencer ao advogado, que adquiriu direito autônomo para executar a sentença neste sentido.

Como não consta dos autos o contrato de honorários advocatícios firmado entre os autores e o procurador anterior, devem ser consideradas as datas em que foram outorgadas as procurações (setembro e outubro de 1992 e fevereiro de 1993).

Aplica-se, no presente caso, a lei vigente à época em que os contratos foram celebrados (Lei 4215/63).

Assim sendo, os honorários de sucumbência pertencem a parte vencedora e não ao advogado.

Nesse mesmo sentido, o seguinte julgado:

"HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS -REGÊNCIA PELA LEI 4215/63 - VERBA DE PROPRIEDADE DO CONSTITUINTE - INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO CONTRATUAL EM SENTIDO DIVERSO - INAPLICABILIDADE DO SISTEMA DE AUTONOMIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, INSTITUÍDO PELO ESTATUTO DA ADVOCACIA - LEI 8906/94.

1 - Não tendo havido previsão contratual no sentido de que honorários advocatícios sucumbenciais, gerados sob a vigência da lei 4215/63, pertencessem ao Advogado, prevalece o sistema dessa lei, de serem da titularidade do cliente, não retroagindo a eles a Lei 8906/94 (Estatuto da Advocacia), que instituiu a autonomia do direito a honorários advocatícios de sucumbência.

2 - Recurso Especial Improvido."

(Recurso Especial nº 1.087.095 - MT, relator Ministro Sidnei Beneti, publicado no DJe 13.04.12)

A aplicação dos juros remuneratórios simples ou progressivos decorre da própria sistemática do Fundo, regido pela Lei 5107/66 e legislação subsequente.

Os juros remuneratórios, já percebidos administrativamente pelo titular da conta vinculada, devem incidir automaticamente sobre as diferenças decorrentes da aplicação dos índices expurgados da inflação.

Colho os seguintes julgados nesse mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS . I - A aplicação dos juros remuneratórios aos saldos do FGTS é determinada por lei, sendo devida pela CEF como parcela acessória dos expurgos inflacionários, pois sobre estas diferenças não foram devidamente computados os juros anuais à época em que a edição de planos econômicos pelo Governo Federal reduziu os saldos das contas vinculadas. II - Os juros remuneratórios já percebidos administrativamente pelo titular da conta vinculada, devem incidir automaticamente sobre as diferenças decorrentes da aplicação dos índices expurgados da inflação, sem implicar em violação a coisa julgada. III - Embargos de declaração rejeitados".

(AC 00356482619984036100, relatora Juíza Convocada Renata Lotufo, e-DJF3 Judicial 1 24/02/2011 PÁGINA: 414)

"FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - CORREÇÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - PEDIDO PROCEDENTE - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE ACOLHEU OS CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL - JUROS LEGAIS DEVIDOS MESMO NO SILÊNCIO DA SENTENÇA DE MÉRITO - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. 1. Reporta-se o presente instrumento a execução de sentença que condenou a Caixa Econômica Federal à aplicação do índice do IPC expurgado no mês de abril de 1990 sobre o saldo das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, o qual "deverá ser corrigido monetariamente e acrescido de juros , segundo os critérios do Provimento nº

26, de 10 de setembro de 2001, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, até a data do efetivo pagamento". 2. O saldo das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço recebe ordinariamente correção monetária e juros legais, nos termos do artigo 13 da Lei nº 8.036/90, "in verbis": "Os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalização juros de (três) por cento ao ano". 3. Considerando que a conta homologada corrigiu monetariamente o saldo fundiário com aplicação de provimento da justiça federal (e não pela aplicação da legislação do FGTS) não há que se falar em ofensa à coisa julgada. 4. Entretanto, a correção monetária do saldo fundiário não exclui a capitalização de juros legais de 3% ao ano previstos no artigo 13 da Lei nº 8.036/90, os quais não se confundem com os juros moratórios de 0,5% ao mês, igualmente devidos. 5. agravo de instrumento a que se nega provimento. (AI 00361329020074030000, relator Desembargado Federal Johanson di Salvo, e-DJF3 Judicial 2 06/04/2009 PÁGINA: 169)

Ante o exposto, dou provimento parcial ao recurso para determinar o prosseguimento da execução nos termos acima expendidos.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1101995-02.1995.4.03.6109/SP

97.03.085790-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS DE
ALIMENTACAO E AFINS DE LIMEIRA SP
ADVOGADO : PATRICIA HELENA BOTTEON DA SILVA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 95.11.01995-3 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

O Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias de Alimentação e Afins de Limeira, na qualidade de substituto processual de Ivone dos Santos Oliveira, Ivetti Aparecida da Silva Viola Santos, Ivan Quirino da Luz, Ivan Ferreira dos Santos e Ivan Ferreira Camargo, propôs a ação contra a Caixa Econômica Federal e a União Federal, visando o pagamento das diferenças entre os índices aplicados e os devidos nos meses de junho/87 (9,36%); janeiro/89 (48%), abril/90 (44,80%) e março/91 (20,21%).

A sentença de fls. 111/116 julgou carecedor da ação, por ilegitimidade ativa e, em consequência, extinguiu o processo, sem o julgamento do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI do Código de Processo Civil, condenando o autor no pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios no valor de 20% sobre o valor da causa, corrigido monetariamente desde o ajuizamento, a ser rateado igualmente entre as rés. Apelação do Sindicato às fls. 118/126.

O v. Acórdão de fls. 150/155 deu provimento ao recurso dos autores para anular a sentença e determinar a remessa dos autos ao Juízo Federal de origem, para o prosseguimento do feito.

A CEF informou que os autores Ivan Quirino da Luz, Ivone dos Santos de Oliveira, Ivetti Aparecida da Silva Viola dos Santos e Ivan Ferreira Camargo firmaram o acordo previsto na LC 110/2001 (fls. 221/231).

A sentença de fls. 233/238 excluiu da lide a União Federal, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, em face de sua ilegitimidade passiva *ad causam* e condenou os substituídos ao pagamento de honorários advocatícios - em favor da pessoa política - no valor de R\$ 200,00 (duzentos reais) atualizados desta data e homologou a transação efetuada entre a Caixa Econômica Federal e os substituídos Ivan Quirino da Luz,

Ivone dos Santos Oliveira, Ivan Ferreira de Camargo e Ivetti Aparecida da Silva Viola dos Santos, nos termos do artigo 7º da LC 110/2001, com fundamento no artigo 269, inciso III do Código de Processo Civil; sem condenação em verba honorária em razão do acordo em tela; custas na forma da lei. Determinou que a parte autora se manifestasse sobre a proposta de acordo apresentada pela CEF com relação ao substituído Ivan Ferreira dos Santos.

Inconformado, o Sindicato apela sob os seguintes argumentos:

- a) com relação ao representado Ivan Ferreira Camargo, verifica-se a existência de adesão à fl. 229, preenchida via *internet* e, imediatamente, na mesma data, o seu cancelamento;
- b) não há nos autos qualquer extrato comprovando o pagamento a título de acordo no tocante ao referido representado;
- c) as adesões juntadas aos autos foram firmadas em período posterior ao ajuizamento da ação;
- d) os representados assinaram a adesão sem os esclarecimentos das condições, sem a participação dos advogados e sem submeter-se a apreciação do Judiciário, em total descumprimento ao determinado na Lei;
- e) exclusão dos honorários advocatícios devidos à União ou a sua redução para R\$ 50,00 (10% sobre o valor da causa sem correção).

A sentença de fls. 260/263 julgou parcialmente procedente o pedido do substituído Ivan Ferreira dos Santos para, relativamente à obtenção de diferencial de correção monetária em suas contas vinculadas do FGTS, com fundamento no artigo 269, inciso I do Código de Processo Civil, condenando a Caixa a creditar - quanto ao saldo devidamente comprovado na fase de execução - na conta vinculada dos substituídos - ou a pagar-lhes em pecúnia, quanto à conta eventualmente já movimentada - as diferenças de remuneração referentes aos índices de janeiro/89 (IPC de 42,72% deduzindo-se o creditado 22,35%) e abril/90 (IPC de 44,80% integral); incorporadas tais diferenças, sobre esses novos saldos deve incidir correção monetária de acordo com o preceituado na Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal; juros de mora, contados da citação, no percentual de 6% ao ano até o advento do novo Código Civil, quando devem ser calculados nos termos do artigo 406 do referido diploma; sem condenação em honorários advocatícios.

A CEF apresentou contrarrazões às fls. 267/269.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Manifestação do MPF às fls. 273/280.

É o relatório.

DECIDO

Inicialmente, cumpre salientar que, como bem salientou o douto representante do Ministério Público, a sentença de fls. 260/263, referente ao substituído Ivan Ferreira dos Santos, transitou em julgado.

Quanto aos demais substituídos, a CEF comprovou, através dos documentos juntados às fls. 224/228, que os autores Ivan Quirino da Luz, Ivone dos Santos Oliveira e Ivetti Aparecida da Silva Viola dos Santos aderiram aos Termos de Acordo previstos na LC 110/2001.

A transação efetuada entre os referidos apelantes e a CEF tem natureza contratual e a anulação dos Termos de Adesão só poderia ser efetivada mediante prova irrefutável de ocorrência de vícios de vontade ou de vício social. No caso vertente, os termos foram assinados posteriormente ao ajuizamento desta ação - que não versa sobre a anulação de negócio jurídico - e quando os apelantes encontravam-se assistidos pelos procuradores integrantes do mesmo Escritório de Advocacia.

A adesão ao acordo previsto na Lei Complementar nº 110/2001, objetivando ao recebimento das diferenças de correção monetária decorrentes dos expurgos objeto da referida lei complementar é uma manifestação de vontade dos autores visando ao afastamento da prestação jurisdicional através de composição amigável da lide.

Ressalto que o Supremo Tribunal Federal, por meio de sua Súmula Vinculante nº 01, assentou a constitucionalidade do acordo previsto pela Lei Complementar nº 110/2001, considerando ofensiva à garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsiderasse a validade e eficácia do acordo constante no termo de adesão instituído pela referida lei.

Ademais, com a edição da Súmula Vinculante nº 01 do E. Supremo Tribunal Federal a discussão sobre o tema restou dirimida. Neste sentido:

ADMINISTRATIVO. FGTS. COMPLEMENTO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. TRANSAÇÃO (ART. 7º DA LC 110/01). EFICÁCIA. SÚMULA VINCULANTE Nº 1/STF. INTERVENÇÃO DE ADVOGADO QUANDO DA HOMOLOGAÇÃO JUDICIAL. DESNECESSIDADE.

1. Nos termos da Súmula Vinculante 01/STF, "Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar nº 110/2001".

2. Celebrado o acordo, assiste a qualquer das partes interessadas a faculdade de requerer a sua homologação judicial, independentemente da concordância da outra parte ou de seu advogado. Exigir que os advogados de ambas as partes requeiram e concordem com essa homologação, é o mesmo que exigir que concordem com a

própria transação. Se a lei dispensa a presença do advogado para o mais (que é a própria transação, com todos os efeitos dela decorrentes no âmbito da relação de direito material), não faz sentido algum exigi-la para o menos (que é o requerimento de homologação do ato, no âmbito da relação processual).

3. Recurso Especial provido.

(REsp 1135955/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 19/04/2011)

PROCESSUAL CIVIL - FGTS - POSSIBILIDADE DE HOMOLOGAÇÃO DA TRANSAÇÃO PREVISTA NA LEI COMPLEMENTAR N. 110/2001, INDEPENDENTEMENTE DE ASSISTÊNCIA DO ADVOGADO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Se o negócio jurídico da transação já se encontra concluído entre as partes, impossível é a qualquer delas o arrependimento unilateral. Assim, válido o acordo celebrado, obriga-se o juiz à sua homologação, salvo se ilícito o seu objeto, incapazes as partes ou irregular o ato, o que não ocorreu no presente caso.

2. O fundista, nos termos do artigo 7º da LC n. 110/01, pode transigir extrajudicialmente com a Caixa Econômica Federal, a fim de que sejam aplicados os índices de correção monetária às suas contas.

Somente a homologação é judicial e, nesta fase, faz-se necessária a presença de advogado. Precedentes do STJ.

3. Recurso especial provido para homologar a transação.

(REsp 1057142/SP, Rel. Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ FEDERAL CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 17/06/2008, DJe 07/08/2008)

Sendo assim, os termos de adesão assinados pelos apelantes são tidos como válidos e o recurso não merece acolhimento.

No tocante ao termo de adesão firmado pela internet, sem razão o autor Ivan Ferreira Camargo.

O artigo 3º, parágrafo 1º do Decreto nº 3913 de 11 de setembro de 2001 prevê expressamente a possibilidade da adesão via eletrônica, atribuindo validade às adesões efetuadas via *internet*.

Saliento que jurisprudência vem reconhecendo a legitimidade dos acordos celebrados por intermédio da rede mundial de computadores - *internet*.

Confiram-se os seguintes julgados:

"FGTS. EXISTÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO COMPROVANDO A ADESÃO DO RECORRENTE. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458 e 535, I e II, DO CPC. NÃO CONFIGURADA. TERMO DE ADESÃO VIA INTERNET. LC Nº 110/2001. DECRETO Nº 3.913/2001. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 333, II, DO CPC.

I - O Tribunal a quo manifestou-se acerca das matérias aduzidas no embargos de declaração opostos pelos ora recorrentes, quais sejam, a existência de documentos que comprovam a adesão de um dos recorrentes ao acordo previsto na LC nº 110/01 e a inoccorrência de violação ao artigo 333, II, do CPC.

II - A teor do § 1º do artigo 3º do Decreto nº 3.913/01, é possível aos titulares das contas vinculadas ao fgts formalizar o acordo disposto na LC nº 110/2001 por meios magnéticos, eletrônicos e de teleprocessamento. Desse modo, não há que falar na inidoneidade dos documentos acostados aos autos pela recorrida, vez que a adesão via internet encontra respaldo no referido normativo.

III - Em relação à violação ao artigo 333, inciso II, do CPC, essa não se observa, vez que a recorrida juntou aos autos a documentação que atesta a adesão do recorrente ao acordo, comprovando o fato extintivo de seu direito. Assim, na hipótese dos autos, caberia ao recorrente, e não à recorrida, provar que ele não realizou a adesão, bem como não sacou os valores constantes de sua conta.

IV - Recurso especial improvido."

(RESP nº 928508, relator Ministro Francisco Falcão, publicado no DJ de 17.09.07, página 224)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. FGTS. ACORDO. INTERNET. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1 - A teor do § 1º do artigo 3º do Decreto nº 3.913/01, é possível aos titulares das contas vinculadas ao FGTS formalizar o acordo disposto na LC nº 110/2001 por meios magnéticos, eletrônicos e de teleprocessamento. Desse modo, não há que falar na inidoneidade dos documentos acostados aos autos pela recorrida, vez que a adesão via internet encontra respaldo no referido normativo. (REsp 928508 / BA RECURSO ESPECIAL 2007/0040341-3, Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA Data do Julgamento 14/08/2007 Data da Publicação/Fonte DJ 17/09/2007 p. 224) 2. A adesão por meio eletrônico é admitida pelos Decretos n.s 3.913/2001 e 4.777/2003 e, portanto, a ausência do termo de adesão pode ser suprida pela comprovação dos saques das parcelas creditadas na conta de FGTS, com base na LC 110/2001, e a informação de adesão registrada no sistema do FGTS. (AGA 0019962-63.2008.4.01.0000 / BA, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL SELENE MARIA DE ALMEIDA, QUINTA TURMA, e-DJF1 p.436 de

10/12/2008) 3. A teor do § 1º do artigo 3º do Decreto nº 3.913/01, é possível aos titulares das contas vinculadas ao FGTS formalizar o acordo disposto na LC nº 110/2001 por meios magnéticos, eletrônicos e de teleprocessamento. Desse modo, não há que falar na inidoneidade dos documentos acostados aos autos pela recorrida, vez que a adesão via internet encontra respaldo no referido normativo. (REsp 928508 / BA RECURSO ESPECIAL 2007/0040341-3 Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA Data do Julgamento 14/08/2007 Data da Publicação/Fonte DJ 17/09/2007 p. 224) 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (Apelação Cível nº 200601000033746 , relator Desembargador Federal José Amilcar Machado, publicada no e - DJF1 de 16.05.2013, página 113)

Ressalte-se que as condições de pagamento dos valores devidos, em especial a forma parcelada e o deságio, constam expressamente no documento de transação disponibilizado aos fundistas.

Ademais, a imprensa escrita e falada noticiou amplamente as condições do acordo, além do que as agências da Caixa Econômica Federal afixaram cartazes informativos, de forma a tornar transparentes as vantagens e desvantagens no caso da adesão aos termos previstos.

Nesse passo, difícil se conceber a idéia de que o fundista não sabia que haveria deságio, que as diferenças seriam pagas de forma parcelada ou que a adesão implicaria em renúncia aos percentuais diversos dos reconhecidos pela aludida legislação.

A adesão ao acordo resulta no reconhecimento pelo fundista da assunção de suas vantagens, bem como de seus ônus.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos, eis que fixados em valor moderado.

Por esses fundamentos e nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018112-07.1995.4.03.6100/SP

1999.03.99.019371-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : ANTONIO MACIA ESTEVE e outros
: ELZA CIRENE DIONIZIO
: JOSE PAULINO GARCIA FILHO
ADVOGADO : JULIANA VIRGINO VANNI e outros
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
PARTE AUTORA : ADELIA LUIS DE CAMPOS e outros
: ADENILSON RESENDE DA CRUZ
: EDUARDO ARVILIS KAGIS
: HELIO DE SOUZA COSTA
: JEAN PIERRE JEANRENAUD
: JESUINA SOARES DOS SANTOS
: LEONOR LOPES DOS SANTOS
: LUIS ANTONIO FERREIRA DA CUNHA
ADVOGADO : JULIANA VIRGINO VANNI e outros
No. ORIG. : 95.00.18112-6 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de execução, nos próprios autos (fls. 277/278), relativamente aos valores decorrentes da correção do saldo do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS concedidos através das decisões de fls. 143/155 e 230/237.

A CEF foi citada e noticiou que foi realizado créditos nas contas vinculadas dos exequentes Antonio Macia Steve, Elza Cirene Dionizio e José Paulino Garcia Filho. Informou que os autores Adélia Luiz de Campos Andrade, Helio de Souza Costa, Jean Pierre Jeanrenaud, Jesuína Soares dos Santos, Leonor Lopes dos Santos e Luiz Antonio Ferreira da Cunha aderiram aos termos da Lei Complementar nº 110/01.

Pleitearam, ainda, a intimação dos exequentes Adenilson Resende da Cruz e Eduardo Arvilis Kagis para que informassem os seus números de inscrições no PIS/PASEP, bem como apresentassem cópias de seus documentos, inclusive CTPS com os vínculos empregatícios e opção ao FGTS (fls. 300/335).

A Caixa juntou aos autos o termo de adesão ao acordo previsto na LC 110/2001 da autora Adélia Luiz de Campos às fls. 341/342.

Manifestação dos autores às fls. 365/368.

A sentença de fls. 367/368 homologou a transação realizada entre os autores Adélia Luiz de Campos Andrade, Helio de Souza Costa, Jean Pierre Jeanrenaud, Jesuína Soares dos Santos, Leonor Lopes dos Santos e Luiz Antonio Ferreira da Cunha e a CEF, julgando extinta a execução do feito, nos termos do artigo 794, II do Código de Processo Civil; em relação aos autores Antonio Macia Esteve, Elza Cirene Dionizio e José Paulino Garcia Filho, julgou extinta a execução, nos termos do inciso I do art. 794 cumulado com o artigo 795 do CPC.

Inconformados, os autores apelaram sob os seguintes argumentos:

- a) a Caixa não cumpriu integralmente a obrigação;
- b) os exequentes não foram intimados para apresentar impugnação aos valores creditados pela Caixa;
- c) os extratos de fls. 303/321 não demonstram que foram efetuados créditos corretos nas contas vinculadas.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

Merece ser parcialmente acolhido o recurso interposto.

Com efeito, a CEF acostou aos autos extratos analíticos das contas vinculadas dos apelantes Elza Cirene Dionizio e José Paulino Garcia Filho demonstrando os saldos depositados, os coeficientes de atualização, os créditos efetuados e finalmente, os saldos atualizados (fls. 312/321).

Os referidos apelantes não trouxeram aos autos documentos indicando as razões do seu inconformismo, nem de que forma teriam chegado a esta conclusão. Deixaram de apontar precisamente o erro que alegam haver nos cálculos da CEF.

A certeza e liquidez dos cálculos elaborados pela CEF não pode ser elidida por alegações genéricas que não indicam os supostos equívocos verificados nas referidas contas.

A impugnação dos cálculos tem que ser efetuada de forma analítica, demonstrando, parcela por parcela, as eventuais incorreções.

Nesse mesmo sentido os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. RECOMPOSIÇÃO DE CONTAS VINCULADAS DO FGTS. DEMONSTRATIVO DE CRÉDITO PELA CEF EM CONFORMIDADE COM O TÍTULO JUDICIAL. IMPUGNAÇÃO GENÉRICA PELO EXECUTADO. AUSÊNCIA DE CÁLCULOS. 1 - Os cálculos apresentados pela CEF apresentam-se em conformidade com a condenação dos juros moratórios imposta pelo acórdão exequendo e o exequente, por outro lado, não se incumbiu de trazer aos autos os elementos contábeis de que o crédito feito pela executada encontrava-se equivocado. 2 - Irreparável a sentença que extinguiu a execução por considerar que a impugnação aos valores apresentados pela CEF restringiu-se à incidência dos juros de mora sobre o cálculo das diferenças do FGTS, devidamente calculados na base de 0,5% ao mês determinada pelo título executivo judicial. 3 - Apelação a que se nega provimento."

(Apelação Ciel nº 200338000517850, relator Juiz Federal Marcio Barbosa Maia, publicado no e-DJF1 de 15.03.2013, página 795)

"PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXECUÇÃO DO TÍTULO JUDICIAL. APRESENTAÇÃO DE MEMÓRIA DE CÁLCULO PELA CEF. EXTRATOS ANALÍTICOS. OBSERVANCIA DA COISA JULGADA. IMPUGNAÇÃO GENÉRICA APRESENTADA PELA PARTE AUTORA. 1. Esta Corte reformou a sentença de improcedência do pleito inicial e deu parcial provimento ao recurso de apelação interposto pelos autores para condenar a Caixa Econômica Federal à correção do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço com aplicação dos índices de janeiro de 1989 (42,72%) e abril de

1990 (44,80%), bem como juros de mora de 6% ao ano, a partir da citação até a entrada em vigor do novo Código Civil, em 10 de janeiro de 2003. Após esta data, os juros de mora serão de 1% (um por cento) ao mês, à luz do artigo 406 daquele código. Sucumbência recíproca, na forma do artigo 21 do Código de Processo Civil (fls.229/233). 2. A Caixa Econômica Federal acostou aos autos os extratos analíticos da conta vinculada dos autores demonstrando o coeficiente de atualização, os créditos efetuados, bem como saldo atualizado (fls.287/320). 3. Os autores afirmam que os valores creditados são inferiores ao julgado exequendo sem, no entanto, indicarem, de forma pormenorizada, os critérios que entendem errôneos outrora adotados pela executada. 4. A jurisprudência pátria não permite a adoção de impugnação genérica, sem a precisa indicação do erro cometido pela parte adversa. À míngua de concreta demonstração do equívoco no cálculo, a execução deve obedecer aos parâmetros da coisa julgada, o que se verificou nos extratos analíticos colacionados pela Caixa Econômica Federal-CEF. Nessa esteira, a pretensão dos agravantes não pode ser acolhida, porquanto extrapola os limites da coisa julgada. 5. Agravo a que se nega provimento." (Apelação Cível nº 00588015419994036100, relator Desembargador Federal José Lunardelli, publicado no e-DJF3 Judicial 1 de 30.11.11)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. CORREÇÃO DO SALDO DE CONTA VINCULADA AO FGTS. CUMPRIMENTO DO JULGADO ESPONTANEAMENTE PELA CEF. IMPUGNAÇÃO GENÉRICA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. PRECEDENTES DO TRF DA 1ª REGIÃO.

I - Consoante entendimento desta Sexta Turma, na ação em que se busca a correção dos saldos de contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, tendo a Caixa Econômica Federal apresentado os extratos demonstrando o cumprimento espontâneo do julgado e limitando-se os recorrentes a impugnarem de forma genérica as planilhas apresentadas, afigura-se descabida a sua pretensão em prosseguir com a execução. Precedentes do TRF da 1ª Região.

II - Apelação desprovida."

(Apelação Cível nº 2003.38.01.000662-2, relator Juiz Federal Carlos Augusto Pires Brandão, TRF1, publicado no DJ de 05.06.2006, página 92)

No tocante ao autor Antonio Macia Steve, cumpre salientar que havendo divergência entre os cálculos apresentados pelo exequente e aqueles trazidos pela CEF, não há óbice que os autos sejam remetidos ao Contador para que o mesmo esclareça sobre as diferenças verificadas.

Não sendo o juiz um especialista em cálculos, é perfeitamente admissível que ele determine a remessa dos autos ao contador do Juízo para que, de acordo com o parecer proferido por um expert, possa o julgador formar o seu convencimento. Sendo o contador judicial um auxiliar do Juízo e não estando este adstrito a qualquer das partes, não há motivos para não se valer de seu parecer para embasar a decisão.

Nesse mesmo sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. FGTS. EXECUÇÃO. QUITAÇÃO DO PRINCIPAL. JUROS DE MORA. ATUALIZAÇÃO ATÉ A DATA DO EFETIVO PAGAMENTO. CÁLCULOS. CONTADORIA JUDICIAL. IMPARCIALIDADE. PREVALÊNCIA. 1. Considerando que a executada efetuou o pagamento do principal aos 10 de outubro de 2001, os juros de mora incidem somente até tal data. Após, estes devem apenas sofrer a correção monetária até o respectivo pagamento. 2. Por oportuno, importante lembrar que se não evidenciado pela parte algum erro no cálculo da contadoria, este deve ser prestigiado e adotado pelo juízo. 3. Ademais, é pacífico na jurisprudência que havendo divergência entre os cálculos apresentados pelas partes em execução de sentença, e não sendo o juiz um especialista em cálculos, é perfeitamente admissível que ele determine a remessa dos autos à Contadoria para que, de acordo com o parecer proferido por um expert, possa formar o seu convencimento. E sendo o contador judicial um auxiliar do juízo não adstrito a qualquer das partes, deve prevalecer o cálculo de liquidação por este elaborado. 4. Agravo desprovido."

(Apelação Cível nº 00149076719954036100, relatora Juíza Federal convocada Eliana Marcelo, publicada no e-DJF3 Judicial 1 de 18.11.2010, página 364)

"PROCESSUAL CIVIL. FGTS. EXECUÇÃO. RECOMPOSIÇÃO. DEPÓSITO. IMPUGNAÇÃO PELO EXEQÜENTE. REMESSA DOS AUTOS AO CONTADOR. POSSIBILIDADE.

Havendo divergência entre os cálculos apresentados pelo exequente e aqueles trazidos pela executada, nenhum óbice se opõe a que os autos sejam remetidos ao Contador, para conferência e indicação dos valores corretos.

Agravo parcialmente provido.

(Agravo de Instrumento nº 2004.01.00.034895-0, TRF - 1ª Região, Relator Desembargador Federal Daniel Paes Ribeiro, publicado no DJ de 22.08.2005, página 65)

Anote-se que houve impugnação dos autores aos cálculos apresentados às fls. 365/366.

Ante o exposto, dou provimento parcial ao recurso para determinar o prosseguimento da execução em relação ao autor Antonio Macia Steve, nos termos acima expendidos.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002987-62.1996.4.03.6100/SP

1999.03.99.091354-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : INDUSFER COM/ DE FERRAMENTAS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 96.00.02987-3 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que extingui execução de sentença, reconhecendo que a pretensão executória foi tragada pela prescrição.

Inconformada, a exequente interpôs recurso de apelação, aduzindo, em resumo, que não há que se falar em prescrição na hipótese dos autos, eis que o termo inicial a ser considerado não é a data do trânsito em julgado, mas sim a data da sua intimação para tomar ciência da baixa dos autos ao MM Juízo de origem.

Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que o recurso, além de manifestamente improcedente, colide com a jurisprudência desta Corte.

Nos termos da Súmula 150 do E. STF, o prazo prescricional para o exercício da pretensão executória é o mesmo da ação de conhecimento.

Assim, considerando que o prazo prescricional para a pretensão repetitória de contribuições previdenciárias é de cinco anos, tem-se que igual prazo deve ser aplicado para fins de cômputo da prescrição da respectiva execução. O termo inicial do prazo da prescrição da execução deve coincidir com a ciência do trânsito em julgado, eis que, apenas com ela é que surge a pretensão executória, já que o trânsito em julgado é pressuposto da execução contra a Fazenda Pública.

Isso é o que se infere da jurisprudência pátria, inclusive desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS. EXECUÇÃO DE VERBA DE SUCUMBÊNCIA. TÍTULO JUDICIAL. FALTA DE INTIMAÇÃO DO EXEQUENTE. PRESCRIÇÃO. ART. 25, LEI Nº 8.906/1994. NÃO OCORRÊNCIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE VALOR DA CAUSA. INEXIGIBILIDADE DO TÍTULO AFASTADA. EXCESSO DE EXECUÇÃO. INICIAL. PONTOS CONTROVERTIDOS. FALTA DE ESPECIFICAÇÃO. ART. 284-CPC. NÃO OBSERVÂNCIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. 1. Prescreve em cinco anos a ação de execução de honorários advocatícios, contados do trânsito em julgado da decisão que os fixar (art. 25, II, da Lei nº 8.906/1994). 2. Embargos à execução fiscal julgados procedentes, com condenação da Fazenda em honorários advocatícios. Intimação da sentença feita exclusivamente à embargada. Prescrição da execução afastada, pois, sem sequer ter sido cientificada a parte da prolação da sentença, não se pode falar em trânsito em julgado como termo inicial para a iniciativa da execução. 3. Afastada a inexigibilidade do título por falta de atribuição de valor aos embargos à execução fiscal, pois este corresponde ao valor da dívida. 4. Aos embargos à execução em que se

alega excesso de execução, com indicação do valor entendido devido mas sem especificação dos pontos de divergência com a conta da parte embargada, aplica-se o art. 284-CPC, motivo pelo qual deve ser dada à parte autora oportunidade para emendar a inicial, em observância à ampla defesa e à efetividade do processo. 5. Apelação parcialmente provida. (TRF3 TERCEIRA TURMA DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES AC 00061979819994036106 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 997186)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO PARA AQUISIÇÃO DE VEÍCULOS. SÚMULA 150/STF. ARTS. 617 E 219 DO CPC. NÃO OBSERVAÇÃO DOS PRAZOS. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTIVA. SÚMULA N. 106 DO STJ. INAPLICABILIDADE. 1. O prazo prescricional da execução de título judicial é o mesmo da ação. Aplicação da Súmula 150 do STF. Precedentes. 2. Em se tratando de execução de sentença proferida em ação de repetição de indébito sujeito a lançamento por homologação, o prazo prescricional é o do art. 168 do CTN, qual seja, cinco anos. 3. Ainda que se trate de lançamento por homologação que foi submetido ao prazo 5 + 5, tal construção jurisprudencial manteve o prazo prescricional da repetição em 5 anos, mas determinou seu termo inicial após os 5 anos de decadência para constituição do crédito. Precedente do STJ. 4. O termo inicial de prescrição para a execução de sentença, em regra, segue o trânsito em julgado. Entretanto, hipóteses como a dos autos indica outro entendimento, posto que o trânsito se deu no STF e somente com a baixa do processo à origem e intimação da credora é que se pode dar início à contagem do prazo em razão do princípio da actio nata. 5. Verifica-se que o trânsito em julgado se deu no âmbito do STF em 15/11/1996, mas o prazo prescricional iniciou em 27/2/1997, data da ciência dos autores da disponibilidade dos autos para a satisfação da sentença na primeira instância, cuja petição requerendo a expedição de precatório foi apresentada em 31/5/2001. 6. O art. 617 do CPC prevê que "a propositura da execução, deferida pelo juiz, interrompe a prescrição, mas a citação do devedor deve ser feita com observância do disposto no art. 219" que estabelece que a citação deve ser promovida em 10 dias e retroage ao ajuizamento se realizada em até 90 dias. 7. No caso tais prazos não foram observados por culpa do exequente e por isso adotamos o entendimento conducente à prescrição da pretensão executiva, não aplicando ao caso o temperamento da Súmula 106 do STJ. 8. Com o início do prazo prescricional em 27/2/1997 - data da ciência dos autores da disponibilidade dos autos para a satisfação da sentença na primeira instância - a prescrição ocorreu em 27/02/2002, pois a citação não pode retroagir ao ajuizamento da petição de execução em 31/5/2001 e fora interrompida somente com a emenda à inicial em 04/07/2002 seguida de deferimento do Juízo em 24/03/2003. 9. A demora decorreu do não atendido da parte à decisão do Juízo que não deferiu a citação e determinou emenda à inicial, cujo despacho foi publicado em 22/08/2001, com arquivamento do processo até a emenda à inicial em 04/07/2002, ou seja, passados 10 meses e 12 dias da publicação do despacho. A decisão que deferiu a petição e ordenou a citação somente foi dada em 24/02/2003. 10. Assim não fora atendido ao disposto nos arts. 219 e 617 do CPC (citação no prazo de 90 dias) e a interrupção da prescrição não pode retroagir ao ajuizamento da execução. 11. Considerando a emenda à inicial em 04/07/2002 e o despacho do Juízo ordenando a citação em 24/02/2003 ocorreu a prescrição da execução em 27/02/2002. 12. Diante desses fatos não observados pelo voto-vencido, que considero em face da natureza de ordem pública da matéria, entendo que deve prevalecer o voto-vencido da eminente Juíza Federal Convocada Ana Maria Reys Resende com tais acréscimos, que entendeu pela ocorrência da prescrição da pretensão executiva. 13. Embargos infringentes providos. (TRF1 QUARTA SEÇÃO e-DJF1 DATA:31/05/2010 EIAC 200338030068585 EIAC - EMBARGOS INFRINGENTES NA APELAÇÃO CIVEL - 200338030068585 JUIZ FEDERAL CLEBERSON JOSÉ ROCHA (CONV.))

EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTIVA. PRAZO. NÃO OCORRÊNCIA. 1. No âmbito previdenciário, as ações ajuizadas com a finalidade de cobrar valores não pagos ou pagos a menor submetem-se aos efeitos da prescrição, regida esta pelo disposto no parágrafo único do artigo 103 da Lei nº 8.213/91. 2. No presente caso, a decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação do INSS foi proferida em 07-10-2004 (fls. 68/72), transitando em julgado em 05-11-2004 (fl. 75). Contudo, como bem asseverou o MM. Magistrado a quo, a parte autora só foi intimada sobre o retorno dos autos à Vara de origem em 20-05-2005. 3. Desta forma, não há que se falar em prescrição da execução pela inércia da parte autora, vez que não houve o transcurso de 5 (cinco) anos entre a data de sua intimação (20-05-2005) e a de sua manifestação nos autos (09-04-2010), conforme petição nas fls. 93/95, dando início à fase executória. 4. Frise-se, por oportuno, que não se trata de negar aplicação à jurisprudência pátria que acolhe como termo inicial da pretensão executiva a data do trânsito em julgado do processo de conhecimento, mas de atentar a peculiaridade do caso em tela, o que o diferencia das hipóteses colacionadas pelo INSS. 5. Agravo a que se nega provimento. (TRF3 DÉCIMA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/09/2011 AI 00155580720114030000 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 441143 DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL)

No caso dos autos, o trânsito em julgado foi certificado, pela Coordenadoria da Primeira Turma do C. STJ, em 21.10.2004 (fl. 299), mas a apelante só foi cientificada disso em 01.07.2005 (fls. 301/302), quando do retorno dos autos ao MM Juízo de origem.

Assim, só tendo a apelante tomado ciência do trânsito em julgado em 01.07.2005, mister se faz concluir que, não

obstante a certidão de fl. 299, o termo inicial do prazo prescricional, no caso vertente, deve ser a data de 01.07.2005.

Considerando que a apelante só requereu a citação da União, na forma do artigo 730, do CPC, em 15.07.2010 (fl. 323), conclui-se que a pretensão executória em tela foi deduzida após o decurso do prazo prescricional, mesmo considerando como termo inicial para tanto a data da intimação da recorrente para tomar ciência da baixa dos autos ao MM Juízo de origem (01.07.2005).

Por conseguinte, não há que se cogitar em reforma da sentença apelada.

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0105631-21.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.105631-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HOSPITAL SANTA TEREZINHA
ADVOGADO : NEWTON ODAIR MANTELLI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BROTAS SP
No. ORIG. : 97.00.00013-1 1 Vr BROTAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuidam-se de remessa oficial e apelação interposta pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a r. sentença do MM. Juiz de Direito da Comarca de Brotas/SP, prolatada às fls. 114/115, que nos autos dos embargos à execução fiscal, julgou procedente o pedido de Hospital Santa Terezinha para declarar nulas as Certidões de Dívida Ativa - CDA's.

Em suas razões de apelação (fls. 131/137), a União Federal (Fazenda Nacional) alega que (a) as parcelas do débito referentes ao pró labore não foram incluídas nas Certidões de Dívida Ativa - CDA's, (b) as Certidões de Dívida Ativa - CDA's são válidas, (c) a empresa não era isenta à época da constituição dos débitos, além de que a autarquia previdenciária não fez nenhum tipo de requerimento de isenção em favor da embargante.

Pugna pelo provimento da apelação.

Recebido e processado o recurso, com contra-razões (fls. 125/128) subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O Hospital Santa Terezinha apresentou o Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos, a Certidão da Prefeitura Municipal de Brotas atestando de que se trata de entidade de utilidade pública municipal desde 1975, a publicação no Diário Oficial do Estado de São Paulo de que se trata de entidade de utilidade pública estadual desde 1977, a publicação no Diário Oficial da União de que se trata de entidade pública federal desde 1995 e a Certidão expedida pela Secretaria de Justiça do Ministério da Justiça atestando que todos os relatórios e os demonstrativos de receitas e despesas previstos em lei foram apresentados regularmente. Enfim, não resta dúvida de que o Hospital Santa Terezinha tem direito à isenção prevista na legislação.

Nos termos dos entendimentos do Egrégio Supremo Tribunal Federal e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos é um ato declaratório e, como tal, tem efeito *ex tunc*, o que faz com que a isenção seja atribuída anteriormente à expedição do documento.

Confira-se:

"TRIBUTÁRIO. ENTIDADE FILANTRÓPICA. CERTIFICADO. NATUREZA DECLARATÓRIA DO ATO.

1. O certificado que reconhece a entidade como filantrópica, de utilidade pública, tem efeito ex tunc, por se tratar de um ato declaratório, consoante orientação consagrada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 115.510/RJ. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido."

(STJ - AgRg no AREsp 212376 - Relator Ministro Castro Meira - 2ª Turma - j. 04/10/12 - v.u. - DJe 11/10/12)

Ante o exposto, nego seguimento à remessa oficial e à apelação da União Federal (Fazenda Nacional), nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Cumpram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027458-40.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.027458-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : ROBERTO TEODORO
ADVOGADO : PAULO CESAR CREPALDI e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso interposto contra a sentença de fls. 700/706, proferida pelo Juízo da 7ª Vara Federal desta capital, que extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com fundamento no artigo 267, XI, combinado com o artigo 808, III, do CPC.

Às razões acostadas às fls. 709/701 o autor pleiteia a reforma da sentença, sob a alegação de que os valores recebidos por meio da cautelar possuem natureza alimentar, portanto essenciais à sua subsistência, e não podem ser interrompidos. Alegam que até o trânsito em julgado da presente ação, deverá continuar a perceber referidos valores, afastando-se, bem por isso, os honorários de sucumbência.

Recebido o recurso, com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Tendo em conta a extinção do processo principal (199961000497997 - em apenso), a análise desta cautelar restou prejudicada, a teor dos artigos 796 e 808, III, do CPC, vez que a finalidade desse processo cautelar era a de garantir a eficácia do processo principal, não mais subsistindo após o julgamento da ação principal.

Nesse mesmo sentido é o julgado que trago à colação:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. EXTINÇÃO DO PROCESSO PRINCIPAL, COM OU SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. CESSAÇÃO DA EFICÁCIA. ART. 808, III, DO CPC. PERDA DE OBJETO DO RECURSO RELATIVO À MEDIDA. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO."

(STJ - RESP 901228 - DJ 13/10/2008 - REL. MIN. TEORI ZAVASCKI)

Com fundamento no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste E. Tribunal, julgo prejudicada a presente cautelar e extingo o processo sem julgamento do mérito.

Cumpridas as formalidades legais, dê-se baixa na distribuição, mantendo-se apensada aos autos principais.

P.I.C.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

1999.61.00.049799-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : ROBERTO TEODORO
ADVOGADO : PAULO CESAR CREPALDI e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de recursos interpostos contra a sentença de fls. 687/693, proferida pelo Juízo da 7ª Vara Federal desta capital, que julgou parcialmente procedente o pedido do autor e condenou a União Federal a pagar-lhe a quantia de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), a título de danos morais, que deverá ser compensada com os alimentos provisionais firmados em sede de cognição sumária nos autos da medida cautelar 1999.61.00.027458-3.

As razões acostadas às fls. 697/703 e 709/720, autor e ré pleiteiam a reforma da sentença.

O autor pleiteia a majoração do valor da indenização, nos termos propostos na inicial, e o deferimento da verba honorária; a União Federal, por sua vez, alega que não existe situação configuradora de lesão moral em razão de caso fortuito e conduta exclusiva do autor, e pleiteia a reforma integral da sentença, ou o afastamento da condenação a taxa SELIC.

Recebidos os recursos, com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por questão de método, analiso em conjunto as alegações trazidas em ambos os recursos.

No âmbito da responsabilização civil indenizável é necessária a configuração de um dano, decorrente de uma conduta ilícita, onde se apure o nexo de causalidade entre esta e aquele. O dano moral se configura pela ofensa a algum dos direitos da personalidade, decorrente da ação ou omissão de outrem, caracterizando-se como "*a dor, o espanto, a emoção, a vergonha, a injúria física ou moral, em geral uma dolorosa sensação experimentada pela pessoa, atribuído à palavra dor o mais largo significado*" (Aguiar Dias).

Excetuadas as hipóteses em que o dano moral se prova por si mesmo ou *in re ipsa* (como exemplo: morte trágica de filho), não basta mera alegação para restar comprovada a sua ocorrência. Apesar de não ser possível a prova direta do dano moral, os fatos e os reflexos dele decorrentes devem ser comprovados, aptos a atingir a esfera subjetiva da vítima, causando-lhe dor e sofrimento, a justificar a indenização pleiteada.

Relativamente ao dano experimentado em virtude de acidente no âmbito do aquartelamento, é de ser verificada a responsabilidade civil do Estado, decorrente da teoria da responsabilidade objetiva, fundada no risco administrativo (artigo 37, § 6º, da Constituição Federal).

Pela teoria do risco administrativo, a responsabilidade da União Federal prescinde da comprovação de dolo ou culpa na conduta do seu agente, admitindo-se, no entanto, a demonstração de causas excludentes da responsabilidade, como o caso fortuito, a força maior e a culpa exclusiva da vítima ou de terceiro.

No caso em apreciação, conforme amplamente comprovado pelos documentos juntados, o evento danoso está caracterizado pelo acidente sofrido pelo autor nas dependências do aquartelamento, quando trocava as telhas do prédio do Curso de Cavalaria sem o devido equipamento de segurança, por ordem de seu superior hierárquico, tendo como resultado escoriações na coluna e nos testículos, ocasionado transtorno físico e psicológico.

Restou comprovado nos autos, portanto, que o militar tinha a obrigação de reparar o telhado do aquartelamento, sendo que o preposto da União Federal não disponibilizava de adequado equipamento de segurança, elemento suficiente a justificar sua responsabilidade, tendo em conta o dever de vigilância e proteção dos soldados que mantinha sob sua guarda.

Neste cenário, uma vez demonstrada a ocorrência do dano moral, consubstanciado no acidente do autor, bem assim nas seqüelas por ele experimentadas em função da conduta omissiva da União, fica configurada sua responsabilidade e, conseqüentemente, o dever de indenizar.

A propósito, sobre a indenização por dano moral decorrente da responsabilidade objetiva do Estado, outro não é o entendimento da Sexta Turma deste E. Tribunal, a teor do julgado que trago à colação:

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ART. 37, § 6º, DA CR/88. INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. MORTE DE FILHO. SOLDADO DA AERONÁUTICA. ARTRITE REUMATÓIDE DEFLAGRADA EM TREINAMENTO MILITAR. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA ATÉ O ÓBITO. NEXO DE CAUSALIDADE. CONFIGURAÇÃO. JUROS DE MORA. CRITÉRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - A Constituição da República, em seu art. 37, § 6º, estabelece a responsabilidade objetiva do Estado em face dos danos patrimoniais ou morais que seus agentes causarem a terceiros, nessa qualidade, de modo a impor ao Poder Público a obrigação de suportar, patrimonialmente, as conseqüências da lesão decorrente de procedimento lícito ou ilícito que atinge bem jurídico de outrem, sendo suficiente a caracterizá-la o nexo de causalidade entre o comportamento do agente e o dano causado.

(...)

IV - Caracterizada a responsabilidade do Estado em face do evento danoso ocorrido, ensejando a devida reparação, inclusive quanto ao dano moral.

(...)

VI - Muito embora a indenização por dano moral tenha por objetivo minimizar o dano sofrido pela Autora, jamais será compensada ou reparada a dor de acompanhar o jovem filho, entregue à Aeronáutica, definhando até morrer, após doença deflagrada em razão das atividades de treinamento militar e sem ter recebido adequado tratamento.

(...)

XII - Remessa oficial e apelação parcialmente providas."

(APELREEX 1115575 - e-DJF3 16/08/2013 - REL. DES. FED. REGINA COSTA - SEXTA TURMA)

No tocante à fixação do valor da indenização por danos morais, sobretudo nas causas que envolvam proteção ao ambiente de trabalho, esta deve ser suficiente para, a um só tempo, amenizar o sofrimento da vítima e servir de incentivo para que o tomador de serviços adote providências capazes de evitar futuros danos aos trabalhadores. O valor há que ser, portanto, razoável, não se admitindo valor irrisório, tampouco exorbitante.

No caso dos autos, considerando o soldo devido ao soldado engajado (temporário), a gravidade/extensão do dano, que resultou em incapacidade temporária do autor pela dificuldade de micção, bem assim as seqüelas de ordem psicológica, entendo que o valor fixado na sentença (R\$ 30.000,00, em 2007) é justo o suficiente a proporcionar-lhe o conforto material de que necessita, razão pela qual deve ser mantido.

Relativamente à correção monetária, no entanto, aplicar-se-á os termos da Portaria 134/2010 da Justiça Federal, com juros de 6% ao ano (MP 2.180/35) até a entrada em vigor da Lei 11.960/2009. A partir de então, deverão ser utilizados os índices oficiais de remuneração básica aplicados à caderneta de poupança, a teor do artigo 5º da Lei n. 11.960/2009 (RE 1.205.946/SP, Min. Benedito Gonçalves, submetido ao rito dos recursos repetitivos - art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ).

Com relação aos honorários advocatícios, deverão ser mantidos conforme lançados na sentença (artigo 21 do CPC), tendo em conta a sucumbência recíproca.

Com fundamento no artigo 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial para reformar a sentença somente no tocante aos juros de mora e à correção monetária, e nego seguimento ao recurso do autor.

Cumpridas as formalidades legais, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos ao Juízo de origem. P.I.C.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000370-85.1999.4.03.6113/SP

1999.61.13.000370-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : VALDECI ALVES PIMENTA
ADVOGADO : VALDECI ALVES PIMENTA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro
PARTE AUTORA : JONADIR FLAVIO SIMOES e outros

CEF em honorários advocatícios, nos casos em que, após decorrido o prazo a que alude o art. 475-J do CPC, não cumpre voluntariamente a obrigação, já que, nessa hipótese, o credor é obrigado a dar início a nova fase processual, a de execução. V - Contudo, no caso sub examine, observo que houve o crédito dos valores concedidos no título exequendo, de maneira espontânea, consoante os documentos de fls. 175/177, em que a CEF apresenta o Resumo de Crédito efetuado, no valor R\$ 9.632,63 (nove mil seiscentos e trinta e dois reais e sessenta e três centavos), valor este que, posteriormente, na fase de execução, instalada por força da discordância da parte com o crédito efetuado, fora confirmado pela Contadoria do Juízo, com acréscimos de atualização. VI - Ainda que tenha havido atos de execução, estes não ocorreram por ausência de pagamento da Caixa, cujos cálculos foram, depois, confirmados - o que revelou a desnecessidade da instalação dessa fase executiva -, mas por discordância do exequente, que pleiteava o valor de R\$ 92.182,90 (noventa e dois mil cento e oitenta e dois reais e noventa centavos) montante que foi dado como indevido, por destoar do quantum concedido na sentença exequenda. VII - Diante da ocorrência de cumprimento voluntário da obrigação por parte da executada, descabe a sua condenação em honorários advocatícios. VIII - Apelação do autor a que se nega provimento."

(Apelação Cível nº 199901001069597, relator Desembargador Federal Jirair Aram Meguerian, publicado no e-DJF1 de 26.04.2013, página 903)

No tocante aos juros de mora, cumpre salientar que a sentença exequenda foi proferida em período anterior à vigência do novo Código Civil e determinou a aplicação dos juros de mora no percentual de 6% ao ano. A superveniência da Lei 10406/02 majorando esse percentual, autoriza sua aplicação a partir de 11 de janeiro de 2003, sem que haja violação da coisa julgada.

Confira-se o seguinte julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. FGTS . EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. execução DE SENTENÇA. EMBARGOS. TAXA DE juros . NOVO CÓDIGO CIVIL. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. TAXA SELIC .

1. Não há violação à coisa julgada e à norma do art. 406 do novo Código Civil, quando o título judicial exequendo, exarado em momento anterior ao CC/2002, fixa os juros de mora em 0,5% ao mês e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros de 1% ao mês a partir da lei nova.

2. Segundo a jurisprudência das duas Turmas de Direito Público desta Corte, devem ser examinadas quatro situações, levando-se em conta a data da prolação da sentença exequenda: (a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano; (b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; (c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e (d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.

3. No caso, tendo sido a sentença exequenda, prolatada anteriormente à entrada em vigor do Novo Código Civil, fixado juros de 6% ao ano, correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, a partir de então, da taxa a que alude o art. 406 do Novo CC, conclusão que não caracteriza qualquer violação à coisa julgada.

4. "Conforme decidiu a Corte Especial, 'atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC , por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)' (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).

5. O recurso deve ser provido tão somente para garantir a aplicação da taxa SELIC a partir da vigência do Novo Código Civil, em substituição ao índice de 1% por cento aplicado pela sentença e mantido pelo acórdão recorrido.

6. Recurso especial provido em parte. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ". (grifei)

(REsp 1112743/BA, Relator Ministro CASTRO MEIRA, publicado no DJe 31/08/2009)

Ante o exposto, dou provimento parcial ao recurso para determinar o prosseguimento da execução no tocante ao autor Valdeci Alves Pimenta com a aplicação dos juros de mora nos termos acima expendidos.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059808-52.1997.4.03.6100/SP

2000.03.99.006762-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ALOISIO OLIVEIRA GOMES e outros
: MARIA APARECIDA LOPES DA SILVA
: RONALDO RODRIGUES ESTEVES
ADVOGADO : ALMIR GOULART DA SILVEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MURILLO GIORDAN SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NAIR GONCALVES RAMOS
ADVOGADO : ORLANDO FARACCO NETO
APELADO : OS MESMOS
PARTE AUTORA : IZUMI YANAI
No. ORIG. : 97.00.59808-0 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, em autoinspeção.

Cuida-se de recurso de apelação interposto por **ALOISIO OLIVEIRA GOMES, MARIA APARECIDA LOPES DA SILVA, RONALDO RODRIGUES ESTEVES, ALMIR GOULART DA SILVEIRA e DONATO ANTONIO DE FARIAS** contra a doutra sentença proferida nos autos da ação ordinária, em fase de execução, ajuizada em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, a qual julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, inciso II do CPC com relação à Aloísio Oliveira Gomes, Maria Aparecida Lopes da Silva e Ronaldo Rodrigues Esteves, determinando o prosseguimento do feito com relação às demais autoras - Izumi Yanai e Nair Gonçalves Ramos.

Apelantes (autores): Em seu arrazoado, os apelantes aduziram, em apertada síntese, que não obstante o trânsito em julgado ter ocorrido em 09/04/2002, lhes foi dada ciência da descida dos autos apenas através de decisão publicada em 03/10/03, sendo requerida em 20/01/2006, ou seja, antes do término do prazo prescricional, a apresentação das fichas financeiras pelo INSS. Alegam, ainda, que tal pedido não foi sequer apreciado pelo Juízo, bem como que não se pode dizer que houve inércia de sua parte, ao passo que solicitou o quanto necessário para o andamento do feito, motivo pelo qual a prescrição da pretensão executória deve ser afastada.

Com contrarrazões do INSS às fls. 437/441.

Apelante (INSS): o apelante sustenta, em apertada síntese, que a prescrição da pretensão executória também deveria ser declarada com relação à exequente Nair Gonçalves Ramos, vez que entre o trânsito em julgado da ação de conhecimento e o início da execução por parte da mesma, transcorreu o prazo prescricional de cinco anos.

Com contrarrazões de Nair Gonçalves Ramos às fls. 460/466.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto que a matéria já foi amplamente discutida pela jurisprudência pátria.

O prazo prescricional a ser aplicado nas ações contra a Fazenda Pública é o previsto no artigo 1º do Decreto nº 20.910/1932, que dispõe que *"as dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem"*.

Ainda, quanto ao prazo a ser aplicado nas execuções das referidas ações, o Supremo Tribunal Federal já cristalizou entendimento no sentido de que *"prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação"* (Súmula nº 150 do STF).

Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA N.º 150 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. JUROS DE MORA. AÇÃO DE CONHECIMENTO PROPOSTA ANTES DO ADVENTO DA MEDIDA PROVISÓRIA N.º 2.180-35/2001. PERCENTUAL DE 12% AO ANO. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAR DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESPECIAL.

1. Este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento consagrado no sentido de que é de cinco anos, contados a partir do trânsito em julgado da sentença condenatória, o prazo prescricional para a propositura da ação executiva contra a Fazenda Pública, em conformidade com o entendimento sufragado na Súmula n.º 150 do Supremo Tribunal Federal.

2. Tendo sido a demanda ajuizada antes do advento da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, consoante consignado no acórdão hostilizado, não se aplica a limitação da referida norma, razão pela qual devem os juros moratórios ser fixados no percentual de 12% ao ano.

3. A esta Corte é vedada a análise de dispositivos constitucionais em sede de recurso especial, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência da Suprema Corte. Precedentes.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1144409/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 22/11/2010) (grifos nossos)

Considerando que o marco inicial da prescrição é o trânsito em julgado da decisão exequenda, o qual, *in casu*, se deu em **09/04/2002** (fls. 128), o escoamento do prazo se daria, a princípio, em **09/04/2007**, o que leva à tendência do pronunciamento imediato da prescrição com relação a todos os autores. Contudo, tal regra não é absoluta, considerando que a prescrição é instituto que visa à punição do exequente desidioso, que deixou de promover as diligências indispensáveis ao andamento do feito, motivo pelo qual as peculiaridades de cada caso devem ser analisadas pormenorizadamente e individualmente, de acordo com a situação de cada autor, conforme passo a analisar a seguir:

I - Autora: NAIR GONÇALVES RAMOS

No que tange à autora Nair Gonçalves Ramos, verifico que, após a certificação do trânsito em julgado - o que se deu em 09/04/2002 (fls. 128) - os autos foram baixados à primeira instância em **04/12/2002**, sendo que tanto a autora supra mencionada como os demais autores só foram intimados da referida baixa em **03/10/2003**, quando da publicação do despacho de fls. 130.

Tal despacho, ainda, foi retificado pelo Juízo *a quo* no intuito de exigir providências dos autores para promoverem a citação do INSS nos termos do artigo 730 do CPC (fls. 147/148) - decisão publicada em **17/12/2003** (fls. 154) -

providência esta que não foi tomada por nenhum deles (fls. 157), dando ensejo ao arquivamento dos autos (remessa ocorrida em 29/06/2004 - fls. 157).

Em **20/07/2004** - ou seja, **antes** do prazo prescricional de cinco anos - a autora Nair, juntamente com os demais autores, requereu o desarquivamento dos autos (fls. 159/160), tendo o mesmo ocorrido em **30/11/2005**, ocasião na qual o Juízo *a quo* abriu oportunidade para que os interessados novamente requeressem o que de direito, no prazo de 05 (cinco) dias, através do despacho proferido às fls. 164 e publicado em **18/01/2006**.

Em cumprimento ao ali determinado, a referida autora Nair, assim como os demais autores, formularam pedido, em **20/01/2006**, objetivando que o INSS juntasse as respectivas fichas financeiras dos mesmos (fls. 157/159). Tal pretensão, contudo, foi afastada pelo Juízo *a quo*, que determinou que a autora promovesse, preliminarmente, a memória atualizada e discriminada de cálculo para o fim de viabilizar a citação da ré.

Tal determinação não foi atendida, de imediato, o que ensejou novo arquivamento do feito em **15/02/2007**.

Em **14/08/2008**, a autora, juntamente com os demais autores, requereu novamente o desarquivamento do feito - o qual ocorreu em **15/09/2008** - e imediatamente peticionou dando início à execução com a juntada da planilha de cálculos atualizada até setembro/2008 e das peças necessárias para instruir o mandado de citação (fls. 191/194).

Diante de tal explanação dos fatos, em ordem cronológica, passo a analisar se houve, de fato, a prescrição da pretensão executiva por parte da autora Nair Gonçalves Ramos.

Com efeito, por se tratar de pretensão executória, o marco inicial seria, *a priori*, **o trânsito em julgado da condenação, em 09/04/2002**. No entanto, não se pode desconsiderar que nem sempre o trânsito em julgado de uma decisão viabiliza ao interessado, de imediato, tomar as providências que lhe cabe para prover a execução do julgado, pois os autos têm de baixar ao Juízo de origem, que precisa, necessariamente, despachar concedendo oportunidade à parte para, então, requerer a execução do julgado.

Assim, parece mais justo e consentâneo com a disciplina da prescrição tratada para fins processuais, que o prazo de pretensão executória seja iniciado a partir do momento em que a parte tenha sido instada a promover a execução do julgado, o que, no caso concreto, ocorreu em **03/10/2003**, quando a parte foi intimada do despacho de fls. 130.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO PARA AQUISIÇÃO DE VEÍCULOS. SÚMULA 150/STF. ARTS. 617 E 219 DO CPC. NÃO OBSERVAÇÃO DOS PRAZOS. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTIVA. SÚMULA N. 106 DO STJ. INAPLICABILIDADE. 1. O prazo prescricional da execução de título judicial é o mesmo da ação. Aplicação da Súmula 150 do STF. Precedentes. 2. Em se tratando de execução de sentença proferida em ação de repetição de indébito sujeito a lançamento por homologação, o prazo prescricional é o do art. 168 do CTN, qual seja, cinco anos. 3. Ainda que se trate de lançamento por homologação que foi submetido ao prazo 5 + 5, tal construção jurisprudencial manteve o prazo prescricional da repetição em 5 anos, mas determinou seu termo inicial após os 5 anos de decadência para constituição do crédito. Precedente do STJ. 4. **O termo inicial de prescrição para a execução de sentença, em regra, segue o trânsito em julgado. Entretanto, hipóteses como a dos autos indica outro entendimento, posto que o trânsito se deu no STF e somente com a baixa do processo à origem e intimação da credora é que se pode dar início à contagem do prazo em razão do princípio da actio nata.** 5. Verifica-se que o trânsito em julgado se deu no âmbito do STF em 15/11/1996, mas o prazo prescricional iniciou em 27/2/1997, data da ciência dos autores da disponibilidade dos autos para a satisfação da sentença na primeira instância, cuja petição requerendo a expedição de precatório foi apresentada em 31/5/2001. 6. O art. 617 do CPC prevê que "a propositura da execução, deferida pelo juiz, interrompe a prescrição, mas a citação do devedor deve ser feita com observância do disposto no art. 219" que estabelece que a citação deve ser promovida em 10 dias e retroage ao ajuizamento se realizada em até 90 dias. 7. No caso tais prazos não foram observados por culpa do exequente e por isso adotamos o entendimento conducente à prescrição da pretensão executiva, não aplicando ao caso o temperamento da Súmula 106 do STJ. 8. Com o*

início do prazo prescricional em 27/2/1997 - data da ciência dos autores da disponibilidade dos autos para a satisfação da sentença na primeira instância - a prescrição ocorreu em 27/02/2002, pois a citação não pode retroagir ao ajuizamento da petição de execução em 31/5/2001 e fora interrompida somente com a emenda à inicial em 04/07/2002 seguida de deferimento do Juízo em 24/03/2003. 9. A demora decorreu do não atendido da parte à decisão do Juízo que não deferiu a citação e determinou emenda à inicial, cujo despacho foi publicado em 22/08/2001, com arquivamento do processo até a emenda à inicial em 04/07/2002, ou seja, passados 10 meses e 12 dias da publicação do despacho. A decisão que deferiu a petição e ordenou a citação somente foi dada em 24/02/2003. 10. Assim não fora atendido ao disposto nos arts. 219 e 617 do CPC (citação no prazo de 90 dias) e a interrupção da prescrição não pode retroagir ao ajuizamento da execução. 11. Considerando a emenda à inicial em 04/07/2002 e o despacho do Juízo ordenando a citação em 24/02/2003 ocorreu a prescrição da execução em 27/02/2002. 12. Diante desses fatos não observados pelo voto-vencido, que considero em face da natureza de ordem pública da matéria, entendo que deve prevalecer o voto-vencido da eminente Juíza Federal Convocada Ana Maria Reis Resende com tais acréscimos, que entendeu pela ocorrência da prescrição da pretensão executiva. 13. Embargos infringentes providos." (TRF 1ª REGIÃO, ELAC - EMBARGOS INFRINGENTES NA APELAÇÃO CÍVEL, Processo: 200338030068585, Órgão Julgador: Quarta Seção, Rel. Cleberson José Rocha (juiz conv.), Data da decisão: 12/05/2010, e-DJF1 DATA: 31/05/2010, pág. 07) (grifos nossos)

Logo, considerando que a autora apresentou a petição que deu início à execução em **12/09/2008** - a qual veio instruída com a planilha de cálculos dos valores cobrados e com o pedido expresso de citação do INSS, nos moldes do artigo 730 do CPC - verifico que a sua pretensão não restou fulminada pela prescrição, afinal, não decorreram mais de cinco anos entre a publicação do despacho de ciência da baixa dos autos à primeira instância (ocorrido em **03/10/2003**) e a providência da autora com relação ao início da execução.

Logo, entendo deva ser afastada a pretensão recursal do INSS lançada em suas razões de apelação, mantendo-se a r. sentença de primeiro grau no que tange à autora Nair Gonçalves Ramos.

II - Autores: ALOÍSIO OLIVEIRA GOMES, MARIA APARECIDA LOPES DA SILVA, RONALDO RODRIGUES ESTEVES, ALMIR GOULART DA SILVEIRA e DONATO ANTONIO DE FARIAS:

No que se refere aos demais autores supra discriminados, verifico que, após a certificação do trânsito em julgado - o que se deu em **09/04/2002** (fls. 128) - os autos foram baixados à primeira instância em **04/12/2002**, sendo que os mesmos só foram intimados da referida baixa em **03/10/2003**, quando da publicação do despacho de fls. 130.

Tal despacho, ainda, foi retificado pelo Juízo *a quo* no intuito de exigir providências dos autores para promoverem a citação do INSS nos termos do artigo 730 do CPC (fls. 147/148) - decisão publicada em **17/12/2003** (fls. 154) - providência esta que não foi tomada por nenhum deles (fls. 157), dando ensejo ao arquivamento dos autos (remessa ocorrida em 29/06/2004 - fls. 157).

Em **20/07/2004** - ou seja, **antes** do prazo prescricional de cinco anos - todos eles requereram o desarquivamento dos autos (fls. 159/160), tendo o mesmo ocorrido em **30/11/2005**, ocasião na qual o Juízo *a quo* abriu oportunidade para que os interessados novamente requeressem o que de direito, no prazo de 05 (cinco) dias, através do despacho proferido às fls. 164 e publicado em **18/01/2006**.

Em cumprimento ao ali determinado, os autores formularam pedido, em **20/01/2006**, objetivando que o INSS juntasse as respectivas fichas financeiras dos mesmos (fls. 157/159). Tal pretensão, contudo, foi afastada pelo Juízo *a quo*, que determinou que os mesmos promovessem, preliminarmente, a memória atualizada e discriminada de cálculo para o fim de viabilizar a citação da ré.

Tal determinação, além de não ter sido contestada, também não foi atendida, de imediato, o que ensejou novo arquivamento do feito em **15/02/2007**.

Em **14/08/2008**, os autores requereram novamente o desarquivamento do feito - o qual ocorreu em **15/09/2008** - e, após aproximadamente um ano de tal requerimento - mais precisamente em **22/07/2009** - formularam novo pedido para que o INSS apresentasse as respectivas fichas financeiras do período de dezembro/1992 a setembro/1998, no intuito de possibilitar o início da execução, o que foi deferido através da decisão de fls. 277 e atendido pelo INSS em **02/09/2009**.

Não obstante tais datas, verifico que os autores **Almir Goulart da Silveira e Donato Antonio de Farias** deram início à execução, com a apresentação da petição com planilha atualizada de débito e requerimento de citação do INSS, em **29/10/2009**, enquanto que os autores **Aloísio Oliveira Gomes, Maria Aparecida Lopes e Ronaldo Rodrigues Esteves** o fizeram em **18/11/2009** (fls. 381/389).

Diante de tal explanação dos fatos, em ordem cronológica, passo a analisar se houve, de fato, a prescrição da pretensão executiva por parte dos referidos autores.

Nos mesmos moldes acima mencionados, verifico que, por se tratar de pretensão executória, o marco inicial seria, *a priori*, **o trânsito em julgado da condenação, em 09/04/2002**. No entanto, não se pode desconsiderar que nem sempre o trânsito em julgado de uma decisão viabiliza ao interessado, de imediato, tomar as providências que lhe cabe para prover a execução do julgado, pois os autos têm de baixar ao Juízo de origem, que precisa, necessariamente, despachar concedendo oportunidade à parte para, então, requerer a execução do julgado.

Assim, parece mais justo e consentâneo com a disciplina da prescrição tratada para fins processuais, que o prazo de pretensão executória seja iniciado a partir do momento em que a parte tenha sido instada a promover a execução do julgado, o que, no caso concreto, ocorreu em **03/10/2003**, quando a parte foi intimada do despacho de fls. 130.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO PARA AQUISIÇÃO DE VEÍCULOS. SÚMULA 150/STF. ARTS. 617 E 219 DO CPC. NÃO OBSERVAÇÃO DOS PRAZOS. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTIVA. SÚMULA N. 106 DO STJ. INAPLICABILIDADE. 1. O prazo prescricional da execução de título judicial é o mesmo da ação. Aplicação da Súmula 150 do STF. Precedentes. 2. Em se tratando de execução de sentença proferida em ação de repetição de indébito sujeito a lançamento por homologação, o prazo prescricional é o do art. 168 do CTN, qual seja, cinco anos. 3. Ainda que se trate de lançamento por homologação que foi submetido ao prazo 5 + 5, tal construção jurisprudencial manteve o prazo prescricional da repetição em 5 anos, mas determinou seu termo inicial após os 5 anos de decadência para constituição do crédito. Precedente do STJ. 4. O termo inicial de prescrição para a execução de sentença, em regra, segue o trânsito em julgado. Entretanto, hipóteses como a dos autos indica outro entendimento, posto que o trânsito se deu no STF e somente com a baixa do processo à origem e intimação da credora é que se pode dar início à contagem do prazo em razão do princípio da actio nata. 5. Verifica-se que o trânsito em julgado se deu no âmbito do STF em 15/11/1996, mas o prazo prescricional iniciou em 27/2/1997, data da ciência dos autores da disponibilidade dos autos para a satisfação da sentença na primeira instância, cuja petição requerendo a expedição de precatório foi apresentada em 31/5/2001. 6. O art. 617 do CPC prevê que "a propositura da execução, deferida pelo juiz, interrompe a prescrição, mas a citação do devedor deve ser feita com observância do disposto no art. 219" que estabelece que a citação deve ser promovida em 10 dias e retroage ao ajuizamento se realizada em até 90 dias. 7. No caso tais prazos não foram observados por culpa do exequente e por isso adotamos o entendimento conducente à prescrição da pretensão executiva, não aplicando ao caso o temperamento da Súmula 106 do STJ. 8. Com o início do prazo prescricional em 27/2/1997 - data da ciência dos autores da disponibilidade dos autos para a satisfação da sentença na primeira instância - a prescrição ocorreu em 27/02/2002, pois a citação não pode retroagir ao ajuizamento da petição de execução em 31/5/2001 e fora interrompida somente com a emenda à inicial em 04/07/2002 seguida de deferimento do Juízo em 24/03/2003. 9. A demora decorreu do não atendido da parte à decisão do Juízo que não deferiu a citação e determinou emenda à inicial, cujo despacho foi publicado em 22/08/2001, com arquivamento do processo até a emenda à inicial em 04/07/2002, ou seja, passados 10 meses e 12 dias da publicação do despacho. A decisão que deferiu a petição e ordenou a citação somente foi dada em

24/02/2003. 10. Assim não fora atendido ao disposto nos arts. 219 e 617 do CPC (citação no prazo de 90 dias) e a interrupção da prescrição não pode retroagir ao ajuizamento da execução. 11. Considerando a emenda à inicial em 04/07/2002 e o despacho do Juízo ordenando a citação em 24/02/2003 ocorreu a prescrição da execução em 27/02/2002. 12. Diante desses fatos não observados pelo voto-vencido, que considero em face da natureza de ordem pública da matéria, entendo que deve prevalecer o voto-vencido da eminente Juíza Federal Convocada Ana Maria Reys Resende com tais acréscimos, que entendeu pela ocorrência da prescrição da pretensão executiva. 13. Embargos infringentes providos." (TRF 1ª REGIÃO, EIAC - EMBARGOS INFRINGENTES NA APELAÇÃO CIVEL, Processo: 200338030068585, Órgão Julgador: Quarta Seção, Rel. Cleberson José Rocha (juiz conv.), Data da decisão: 12/05/2010, e-DJFI DATA: 31/05/2010, pág. 07) (grifos nossos)

Compulsando os autos, verifico que o primeiro pedido de desarquivamento dos autores se deu em **20/07/2004** (fls. 159) - ou seja, **antes** do prazo prescricional de cinco anos - tendo o mesmo ocorrido em novembro/2005 - ou seja, um ano e meio após o pedido formulado - ocasião na qual o Juízo *a quo* abriu oportunidade para que os interessados requeressem o que de direito (publicação datada de **18/01/2006** - fls. 164).

Em cumprimento a tal determinação, os exequêntes, em **20/01/2006** (fls. 170/172) formularam pedido objetivando que o INSS juntasse as suas fichas financeiras no intuito de possibilitar o início da execução, o qual, ao contrário do quanto alegam em suas razões de apelação, foi indeferido pelo Juízo *a quo* às fls. 178 (publicado em **18/08/2006**), sem que os mesmos interpusessem qualquer recurso a respeito, deixando que os autos novamente fossem remetidos ao arquivo (em **15/02/2007**).

Após o decurso de aproximadamente um ano e meio após tal remessa, é que os autores, em **14/08/2008**, se preocuparam em requerer novo desarquivamento dos autos para, ao depois, formular novo pedido de juntada das fichas financeiras por parte do INSS (o que ocorreu em 22/07/2009), o qual foi prontamente atendido pelo referido órgão.

Em conformidade com o entendimento proferido por esta E. Turma e pelos nossos E. Tribunais pátrios, verifico que o primeiro pedido de desarquivamento formulado pelos autores tem o condão de interromper a prescrição, devendo ser aplicado o disposto no artigo 9º do Decreto n.º 20.910/32, com o prazo prescricional recomeçando a correr pela metade do prazo ali estabelecido (dois anos e meio), **a partir do ato interruptivo, in verbis:**

"Art. 9º. A prescrição interrompida recomeça a correr, pela metade do prazo, da data do ato que a interrompeu ou do último ato ou termo do respectivo processo".

Para corroborar tal entendimento, trago à baila o seguinte aresto proferido pelo colendo Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO. FAZENDA PÚBLICA. PRESCRIÇÃO. CONTAGEM DO PRAZO. PROCESSO DE CONHECIMENTO. TRÂNSITO EM JULGADO. PROTESTO INTERRUPTIVO. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. PRAZO PELA METADE . PRECEDENTES.

1. A orientação assente neste Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que ocorre a prescrição para intentar a ação de execução no prazo de 5 (cinco) anos após o trânsito em julgado da sentença proferida no processo de conhecimento, em consonância com a Súmula n.º 150 do Supremo Tribunal Federal.

2. Em virtude da autonomia do processo de execução em relação ao processo de conhecimento, o referido precedente sumular estabelece idêntico prazo prescricional da ação de conhecimento para o processo de execução, que, no caso dos autos, é de cinco anos, não sendo aplicável o prazo pela metade para ações ajuizadas contra a Fazenda Pública.

3. O protesto interruptivo aforado antes de encerrado o prazo prescricional de cinco anos interrompe a prescrição, que recomeça a correr pela metade do prazo (dois anos e meio).

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Sexta Turma, AGRESP 995013, Rel. Min. Og Fernandes, DJE 25.10.2010) (grifos nossos)

Essa regra, no entanto, não pode implicar na redução do prazo de cinco anos, pelo que sua aplicação deve compatibilizar-se com o entendimento sufragado na Súmula nº 383 do C. STF, *verbis*:

"A prescrição em favor da Fazenda Pública recomeça a correr, por dois anos e meio, a partir do ato interruptivo, mas não fica reduzida quem de cinco anos, embora o titular do direito a interrompa durante a primeira metade do prazo".

O ato interruptivo, *in casu*, consistiu na publicação do despacho de fls. 164, que determinou que os autores tomassem ciência do primeiro desarquivamento dos autos e requeressem o que de direito. Logo, considerando que a publicação desse despacho se deu em **18/01/2006**, o prazo prescricional, considerando os dois anos e meio previstos no artigo supra mencionado, se expirou em **18/07/2008**.

Assim, considerando que os autores deram início à execução muito tempo depois de tal prazo - mais precisamente em 29/10/2009 (**Almir Goulart da Silveira e Donato Antonio de Farias**) e 18/11/2009 (**Aloísio Oliveira Gomes, Maria Aparecida Lopes e Ronaldo Rodrigues Esteves**) - e que tal demora deve ser atribuída à sua própria inércia, ratifico o posicionamento adotado pelo Juízo *a quo*, motivo pelo qual deve ser mantida a declaração de prescrição da pretensão executiva dos autores ora discriminados.

Ante o exposto, com base no artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil e na fundamentação supra, **nego seguimento** ao recurso de apelação interposto por ambas as partes.

Publique-se, intime-se, encaminhando-se os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033007-02.1997.4.03.6100/SP

2000.03.99.029472-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ANTONIO APARECIDO MARTINS e outros
ADVOGADO : SIMONITA FELDMAN BLIKSTEIN e outro
CODINOME : ANTONIO APARECIDO MARTIN
APELANTE : EDGARD CENACHI
: JOSE GOMES FILHO
: JOSE SOARES
: LUIZ NICOLAU GAIOLLI
: MARIA APARECIDA TEIXEIRA DE SANTANA
ADVOGADO : SIMONITA FELDMAN BLIKSTEIN e outro
CODINOME : MARIA APARECIDA TEIXEIRA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY e outro
PARTE AUTORA : JOSE WILSON DAMASCENO e outros
: OSVALDO DOTTA
: SEIZUKE NAKAZONE

ADVOGADO : VALDOMIRO SICONELO
No. ORIG. : SIMONITA FELDMAN BLIKSTEIN e outro
: 97.00.33007-9 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos em autoinspeção.

Sentença: proferida nos autos de ação ordinária, em sede de execução de sentença que determinou o arquivamento dos autos, tendo em vista que os autores não apresentaram os cálculos com os valores que entendem devidos e não pagos pela CEF, nem tampouco os extratos fundiários que possibilitassem o cumprimento da obrigação pela ré (fl. 476).

Apelantes: ANTÔNIO APARECIDO MARTINS e outro pretendem a anulação da r. sentença, insurgindo-se contra a apresentação dos extratos e as planilhas de recomposição das contas vinculadas, por entender que caracteriza nítida violação constitucional à coisa julgada e ao devido processo legal (fls. 482/488).

Com contrarrazões (fls. 500/502).

É o breve relatório. Decido.

A matéria comporta julgamento, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Anoto, de início, que o ato do juízo que determinou a remessa dos autos ao arquivo possui natureza jurídica de sentença extintiva da execução, motivo pelo qual o recurso cabível é o de apelação. Nesse sentido:

"..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SÚMULAS 7 E 182/STJ E SÚMULA 284/STF. NÃO CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. DECISÃO QUE DETERMINA O ARQUIVAMENTO DO FEITO. NATUREZA DE SENTENÇA. ART. 162, C/C ART. 513 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO. PRECEDENTES. 1. Tratando-se de decisão que põe fim ao procedimento executivo, não há como entender desarrazoada a alegação de que o recurso cabível é a apelação (art. 162, c/c o art. 513 do Código de Processo Civil). 2. Agravo regimental não provido. ..EMEN:"

(STJ, 4ª Turma, AGA - 1160413, Rel. RAUL ARAÚJO, J. 12/06/2012, DJE 27/06/2012)

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, muito embora a CEF - Caixa Econômica Federal tenha a obrigação de apresentar os extratos analíticos com os valores depositados nas contas vinculadas ao FGTS, ainda que anteriores à centralização de tais recursos, tal obrigação não subsiste se ela não dispuser de tal documentação/informação, pois, nesse caso, o cumprimento dessa obrigação é materialmente impossível:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO NÃO DEBATIDO NA INSTÂNCIA "A QUO". FGTS. FALTA DE LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. CÁLCULO DO CREDOR. DADOS EM PODER DA DEVEDORA. EXTRATOS ANALÍTICOS DAS CONTAS VINCULADAS DOS FGTS. ASTREINTES. INAPLICAÇÃO SANÇÃO PROCESSUAL ESPECÍFICA. PRESUNÇÃO DE CORREÇÃO DOS CÁLCULOS ELABORADOS PELO CREDOR.

1. A simples indicação do dispositivo tido por violado (art. 29, -B da Lei 8036/90), sem referência com o disposto no acórdão confrontado, obsta o conhecimento do recurso especial. Incidência dos verbetes das Súmula 282 e 356 do STF.

2. A CEF, na qualidade de gestora do Fundo de Garantia, tem o dever de emitir os extratos individuais correspondentes às contas vinculadas e para esse fim pode requisitá-las de outrem.

3. Deveras, tratando-se de liquidação do quantum incidem as regras operandi do art. 475 - B, verbis: "Art. 475-B. Quando a determinação do valor da condenação depender apenas de cálculo aritmético, o credor requererá o cumprimento da sentença, na forma do art. 475-J desta Lei, instruindo o pedido com a memória discriminada e atualizada do cálculo.

§ 1o Quando a elaboração da memória do cálculo depender de dados existentes em poder do devedor ou de terceiro, o juiz, a requerimento do credor, poderá requisitá-los, fixando prazo de até trinta dias para o cumprimento da diligência.

§ 2o Se os dados não forem, injustificadamente, apresentados pelo devedor, reputar-se-ão corretos os cálculos apresentados pelo credor, e, se não o forem pelo terceiro, configurar-se-á a situação prevista no art. 362".

4. Consectariamente, à minguia de previsão legal, são incabíveis as astreintes na hipótese vertente, tanto mais que

ad impossibilia nemo tenetur, mercê de a novel Lei n.º 11.232/2005 sugerir solução factível mais adequada do que os referidos meios de coerção.

5. Sob essa ótica o E. STJ já decidiu que: (a)"2. É obrigação da CEF atender às requisições para fornecimento dos extratos das contas vinculadas do FGTS, que estejam em seu poder. 3. Ante a impossibilidade material de fornecimento dos extratos correspondentes aos períodos anteriores à centralização das contas, a prova necessária à liquidação da sentença pode ser produzida, a pedido ou mesmo de ofício, por outros meios, tais como (a) a requisição dos extratos junto ao banco originalmente depositário (Decreto 99.684/90, art. 23; LC 110/01, art. 10), (b) a requisição dos dados junto ao empregador (art. 17 da Lei 8.036/90) e (c) a requisição ou juntada de guias de recolhimento do FGTS, recibos de pagamento de salários ou anotações na carteira de trabalho." RESP 902362/RS, DJ 16.04.2007; (b) "2. A sentença que condena a CEF a pagar diferenças de correção monetária do FGTS somente pode ser executada após a devida apuração do quantum debeatur (CPC, art. 603). Enquanto isso não ocorrer, a sentença é ilíquida e a sua execução, portanto, é nula. 3. A liquidação, no caso, não é, necessariamente, por artigos, podendo ser promovida segundo o procedimento do § 1º do art. 604 do CPC (redação da Lei 10.444/2002): "Quando a elaboração da memória de cálculo depender de dados em poder do devedor ou de terceiro, o juiz, a requerimento do credor, poderá requisitá-la, fixando prazo de até trinta (30) dias para cumprimento da diligência (...)" (RESP 639.832/AL, 1ª T., Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 10.10.2005). " (REsp 946327/AL, DJ 28.06.2007)

6. In casu, cuida-se de liquidação de sentença, por cálculo do credor, e a obrigação de fornecer os extratos tem por finalidade fornecer os dados necessários ao credor, para que realize os cálculos do seu crédito, tendo em vista que os referidos elementos contábeis estão em poder da devedora.

7. A sanção processual para o descumprimento da ordem judicial que determina o fornecimentos destes dados essenciais consiste na presunção de que os cálculos elaborados unilateralmente pelo credor são corretos, sem prejuízo de o magistrado poder valer-se do contador judicial para confirmação dos cálculos apresentados, caso haja indício de erro.

8. Neste sentido é a doutrina sobre o tema: "(...)Se os dados se acham sob o controle do devedor, o não cumprimento da ordem judicial redundará na sanção de reputarem-se corretos os cálculos apresentados pelo credor. Tal como se passa com a ação de prestação de contas, o executado perderá o direito de impugnar o levantamento da parte contrária. É óbvio, contudo, se o demonstrativo se mostrar duvidoso ou inverossímil, o juiz poderá se valer do contador do juízo para conferi-lo, o de qualquer outro expediente esclarecedor a seu alcance, se entender conveniente" (Humberto Theodoro Junior, in Curso de Direito Processual Civil, Volume II, 34ª ed., Forense, p. 90).

9. Assim é que "quando a elaboração da memória do cálculo depender de dados existentes em poder do devedor ou de terceiro, o juiz, a requerimento do credor poderá requisitá-los, fixando prazo de até 30 (trinta) dias para o cumprimento da diligência; se os dados não forem, injustificadamente, apresentados pelo devedor, reputar-se-ão corretos os cálculos apresentados pelo credor e a resistência do terceiro será considerada desobediência, sem prejuízo da apreensão do documento se assim o credor o indicar" (Luiz Fux, in Curso de Direito Processual Civil, 3ª ed.; Forense, p. 1262).

10. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido para afastar a aplicação da multa cominatória". (Grifo nosso)

(STJ, REsp 767269/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, Data do Julgamento 23.10.2007, DJ 22.11.2007 p. 191). "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. PORTE DE REMESSA E RETORNO. DISPENSABILIDADE. JUSTIÇA GRATUITA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. REQUISIÇÃO DE DOCUMENTOS. FGTS. EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS. 1. Estão dispensados do recolhimento do porte de remessa e retorno os recorrentes que litigam sob os benefícios da justiça gratuita. 2. Pelo princípio da fungibilidade recursal, admite-se a possibilidade de ser sanado o equívoco na interposição do recurso se inócua erro grosseiro e inexistente má-fé por parte do recorrente, além de comprovada a sua tempestividade. 3. Ordenada, pelo juiz, a exibição de documento ou coisa, o requerido não estará obrigado a atender a ordem se não dispuser do objeto da requisição. Havendo alegação de que o documento ou coisa não está em poder do requerido, cabe à parte que requereu a exibição fazer prova da inverdade dessa declaração (CPC, art. 357). 4. Relativamente aos extratos das contas vinculadas ao FGTS, a sua centralização junto à Caixa Econômica Federal ocorreu, por força do art. 12 da Lei 8.036, de 1990, a partir de maio de 1991. No período anterior, a responsabilidade pelo seu controle era do respectivo banco depositário (Decreto 99.684/90, art. 23). 5. No caso dos autos, requisitou-se a entrega de extrato analítico referente a período anterior à migração das contas para a CEF. Com a alegação da CEF de que não dispõe de tal documento, cumpria à parte autora demonstrar a inverdade da alegação, ou requerer, nos termos do art. 360 do CPC, a exibição da prova por quem efetivamente a detenha. O que não se pode, em face de insuperável empecilho de ordem material, é obrigar alguém a exibir documento de que não dispõe. "Ad impossibilia nemo tenetur". 6. Recurso desprovido". (STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, RESP - RECURSO ESPECIAL - 429216, 200200418235, PRIMEIRA TURMA, TEORI ALBINO ZAVASCKI).

Contudo, a ausência desses documentos não impede a liquidação da sentença e, por conseguinte, não é capaz de

inviabilizar o cumprimento da coisa julgada, uma vez que o sistema processual pátrio prevê outras formas de efetuar-lo (artigos de liquidação e arbitramento), exatamente para viabilizar a liquidação quando não se puder fazê-la por simples cálculos. Logo, os apelantes podem se valer de um desses métodos para liquidar o seu crédito e posteriormente executá-lo, sendo que é obrigação da CEF fornecer os extratos e, caso não possa fazê-lo, deverá arcar com as despesas processuais que dessa impossibilidade surgirem.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. FGTS . CONTAS VINCULADAS. EXTRATOS ANTERIORES A 1992. RESPONSABILIDADE DA CEF.

1. A responsabilidade pela apresentação dos extratos das contas vinculadas ao FGTS, mesmo em se tratando de período anterior a 1992, é, por força de lei, da Caixa Econômica Federal, gestora do fundo.

2. Deveras, mesmo no período antecedente a 1992 esse dever se impõe, por isso que o Decreto n.º 99.684/90, na parte em que regulamenta a transferência das contas vinculadas, quando da centralização do FGTS junto à CEF, estabeleceu, em seu artigo 24, que os bancos depositários deveriam informar à CEF, de forma detalhada, de toda movimentação ocorrida nas contas vinculadas sob sua responsabilidade, no período anterior à migração.

3. É cediço na Corte que a CEF é responsável pelas informações e dados históricos das contas fundiárias repassadas pela rede bancária durante o processo migratório e, sendo a agente operadora do Fundo, detém a prerrogativa legal de exigir dos bancos depositários os extratos necessários em cada caso e exibi-los no prazo imposto pelo Poder Judiciário (Precedentes: REsp n.º 717.469/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 23/05/2005; REsp n.º 661.562/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 16/05/2005; e AgRg no REsp n.º 669.650/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 16/05/2005).

4. Consectariamente, à luz da carteira de trabalho e da sanção da não-exibição consistente na presunção deduzida, impõe-se a realização de liquidação por arbitramento às expensas da CEF visando quantificar o an debeatur assentado em prol do fundista (arts. 359 c.c 606, II, do CPC). Sob esse enfoque, dispõe os referidos dispositivos: Art. 359 - Ao decidir o pedido, o juiz admitirá como verdadeiros os fatos que, por meio do documento ou da coisa, a parte pretendia provar: I - se o requerido não efetuar a exibição, nem fizer qualquer declaração no prazo do art. 357; II - se a recusa for havida por ilegítima; Art. 606 - Far-se-á a liquidação por arbitramento quando: I - (...); II - o exigir a natureza do objeto da liquidação.

5. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no REsp 783469 / MA, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, Data do julgamento: 21/02/2006, DJ 13/03/2006 p. 223)

Note-se que independentemente de a CEF ter ou não em seu poder os documentos necessários para a apuração do débito relativo à correção de conta fundiária, ela é responsável pelo seu pagamento, uma vez que é essa instituição bancária que opera o Fundo.

Há de se frisar, por fim, ante a impossibilidade de levantamento dos extratos fundiários é imperioso que se abra oportunidade aos apelantes de pleitear uma forma alternativa de liquidação da sentença, tendo em vista a ausência dos extratos de sua conta de FGTS.

Diante do exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação, para anular a r. sentença, com base no art. 557, § 1º-A do CPC e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.041251-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE BERNARDES CASTELLO CHIOSSI

APELADO : SAULO GERMANO e outros
: AYRTON DE PIERI VIVIANI
: JOSE DE SOUZA
: ANTONIO BENEDITO DE SOUZA
ADVOGADO : CONSUELO PIO ZETULA
No. ORIG. : 95.06.04054-0 4 Vt CAMPINAS/SP

DECISÃO

Descrição fática: em sede de embargos à execução de título judicial, oposta pela Caixa Econômica Federal em face de Saulo Germano e outros, versando sobre a correção do saldo do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Sentença: o MM. Juízo *a quo*, julgou-os parcialmente procedentes, pautado na conta de liquidação elaborada pela Contadoria Judicial, julgou extinta a execução, nos termos dos artigos 794, inciso I e, subsidiariamente, nos termos do art. 475-R do CPC (fls. 439).

Apelante: Caixa Econômica Federal inconformada, requer a reforma da r. sentença, excluindo-se os juros.

Às fls. 458/462 os fundistas interpõem recurso adesivo.

Com contra-razões.

É o relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Cumpra consignar que, tendo ocorrido a discordância entre os cálculos apresentados pelo exeqüente e aqueles trazidos pela Caixa Econômica Federal, os autos foram remetidos ao Contador para apuração do valor efetivamente devido, até mesmo porque o magistrado, na grande maioria das vezes, não tem conhecimento técnico para analisar os cálculos.

Com efeito, a Contadoria do Foro é órgão de auxílio do Juízo, detentora de fé-pública, equidistante dos interesses das partes e sem qualquer relação na causa, presumindo-se a veracidade de seus cálculos elaborados.

Dessa forma, deve ser mantida a r. sentença que, de acordo com o parecer da Contadoria, formou seu convencimento, julgando extinta a execução, nos moldes do art. 794, I, do CPC.

Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL: FGTS. DIVERGÊNCIA ENTRE OS CÁLCULOS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. ACOLHIMENTO DOS CÁLCULOS EFETUADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL. CABIMENTO.

I - A matéria aqui discutida refere-se à cobrança do direito à correção do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço não corrigido à época devida.

II - Verificada a divergência entre os cálculos apresentados pelos autores e aqueles oferecidos pela CEF, o Juízo encaminhou os autos à Contadoria Judicial para apuração do montante devido, procedimento admitido pelo artigo 139 do Código de Processo Civil.

III - Ressalte-se que a Contadoria Judicial é órgão que goza de fé pública, não havendo dúvida quanto à sua imparcialidade e equidistância das partes.

IV - Por conseguinte, tenho que deve ser mantida a decisão que acatou os cálculos apresentados pela Contadoria e extinguiu a execução.

V - Apelo improvido."

(TRF - 3ª Região, AC 97.03.050759-0, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 29/01/2008, DJU 15/02/2008, p. 1371)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação e ao recurso adesivo, nos moldes do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006441-20.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.006441-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : JOAO PEREIRA FRANCO
ADVOGADO : ODIVE SOARES DA SILVA

DECISÃO

Vistos em autoinspeção.

Trata-se de recurso de apelação interposto por UNIÃO FEDERAL, contra sentença de improcedência da ação proferida nos autos movido pela União Federal contra ex-militar Sr. João Pereira Franco visando indenização por danos materiais em decorrência de acidente envolvendo veículo VTR SCANIA, placa HQH 6734 pertencente à União Federal/Exército Brasileiro e conduzida pelo requerido ex 3º Sargento MEC Aut n.º 062.

Em sua petição inicial a autora alega que em 25 de março de 1999 na BR 262, sentido Aquidauana - Campo Grande ocorreu um acidente envolvendo a VTR SCANIA placa HQH 6734, pertencente à União Federal/Exército Brasileiro, conduzida pelo ex-sargento MEC Aut n.º 062 Sr. João Pereira Franco, lotado no 18ºBL e chefe da viatura sinistrada. Em razão das avarias nos veículos de transporte e nos veículos transportados foi solicitado Inquérito Técnico instaurado para apurar as causas e responsabilidades nas avarias e foi concluído que não houve nenhuma falha mecânica aferível que possa ter provocado o acidente, visto que os sistemas de freios, de direção e elétricos, após periciados, não apresentaram defeitos que poderiam ter provocado o sinistro, com parecer favorável de que os danos causados foram causados por causas pessoais razão pela qual requer a responsabilização do motorista a fim de que responda pelos danos materiais causados, uma vez que não autorizou os descontos em sua folha de vencimentos e por não mais fazer parte do exército.

A r. sentença julgou improcedente o pedido por não ter sido demonstrada a culpabilidade do réu, declarando extinto o processo com exame do mérito nos termos do art. 269, I do Código de Processo Civil. Condenação da União ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios em R\$ 1.000,00, nos termos do artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil.

Apela a União Federal postulando pela reforma da r. sentença pela ocorrência da imprudência do réu que como chefe do comboio assumiu o risco do resultado e por ter agido com imprudência, reiterando todos os argumentos expendidos na inicial.

Devidamente processado o recurso, os autos vieram a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

A matéria comporta julgamento, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC - Código de Processo Civil, já que sobre ela já está pacificada a jurisprudência dos tribunais pátrios, inclusive do STJ - Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

Inicialmente deixo de conhecer o pedido referente à caracterização da imperícia do requerido quanto ao risco assumido pela sua função de chefe de comboio deixando de agir com a devida cautela, uma vez que na inicial a União se deteve a mencionar justamente o contrário, ou seja, a falta de habilitação técnica para que o requerente assumisse a direção do veículo de modo que verifica que a União está inovando em sua causa de pedir o que contraria a sistemática recursal, não merecendo apreciação, se sorte que a pretensão em sede de recurso encontra-se tragada pela preclusão. Certo é que o atendimento da pretensão deduzida pela apelante neste momento recursal implicaria em admitir uma inovação recursal e violação ao princípio do contraditório e da ampla defesa, logo a apelação não pode sequer ser conhecida quanto a tal aspecto, conforme se infere da jurisprudência do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. FGTS. ART. 29-C DA LEI Nº 8036/90, INTRODUZIDO PELA MP Nº 2164-40/01. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I - É vedado a esta Corte analisar suposta violação a preceitos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Pretório Excelso, ainda que para fins de prequestionamento. II - A questão trazida pelos agravantes veio inovar a quaestio iuris. E, consoante cediço, não é possível a inovação das razões jurídicas oferecidas em sede de agravo regimental quando os fundamentos não foram apontados na ocasião propícia, seja por força da preclusão ou da necessária observância do princípio do contraditório. Precedentes: Edcl no Ag nº 723.027/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ de 15/05/2006; AgRg no REsp nº 805.001/RN, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJ de 08/05/2006; AgRg no AgRg no REsp nº 690.627/SC, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ de 24/04/2006. III - Agravo regimental improvido. (STJ AGRESP 200601995658AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 885009 FRANCISCO FALCÃO PRIMEIRA TURMA)

A r. sentença muito bem fundamentada deve ser mantida por seus próprios fundamentos e pelo brilhantismo que é peculiar a nobre julgadora, a qual peço vênia para transcrever parte da decisão:

(...) Pelos dispositivos legais citados, conclui-se que ninguém responde por dano a que não tenha dado causa e, no caso "sub judice", não restou demonstrada a relação de causa e efeito entre a atuação do réu e o dano causado à administração. De fato, o Ministério Público Militar, ao apresentar alegações escritas ao Colendo Conselho Permanente de Justiça para o Exército da 9ª CJM, assim se manifestou (fls. 258 a 260):

"Somos pela absolvição do denunciado. A prova oral produzida nos autos nos obriga a isto.

Existe concordância e compatibilidade em relação aos seguintes pontos:

A - Antes do tombamento, a viatura acidentada possuía inúmeros problemas mecânicos que não foram solucionados, apesar das solicitações feitas aos superiores hierárquicos do acusado;

B - O veículo militar sinistrado estava com carga em excesso por ocasião do acidente, pois transportava mais três viatura do FB em sua carroceria;

C - Não havia equipamentos para se controlar o transporte dessa carga, muito menos para ar segurança ao condutor e ao passageiro da mesma (o ofendido), tanto que ambos sofreram escoriações leves, ante a ausência de cintos de segurança nesse veículo militar;

D - Não houve ato imprudente ou negligente por parte do acusado, ao contrário, ele sempre reparava os defeitos mecânicos por ventura surgidos nesse veículo, e, pelos depoimentos colhidos nos autos, era atencioso e diligente na função de motorista.

(...)

*Persistem incertezas em relação à efetiva conduta imprudente e/ou negligente do acusado. **In dúbio pro reo.***

Antes um provável culpado solto, a um inocente condenado." (grifei)

No depoimento da testemunha Marcelo Cândido Wider, ouvida em juízo (fls. 292 e 293), foi dito que os capitães e coronéis sabiam que o acusado dirigia os veículos militares, mas nunca tomaram qualquer atitude proibitiva em relação a isso. Esclareceu que a carteira de motorista do réu era da categoria "E", o que lhe conferia habilitação para dirigir o veículo tombado. Além do que "esse veículo 'estava dando muitos problemas' (mecânicos), sendo que 'o Coronel sempre colocava o João (requerido) como graduado, quando essa carreta saía a serviço, para o mesmo, por entender um pouco de mecânica atendesse o veículo em situação de emergência". Por fim, esclareceu o depoente que o veículo não era apropriado para o transporte de outras viaturas, sendo que estas não estavam devidamente travadas, pois não havia possibilidade de fazê-lo na carroceria do veículo sinistrado.

A testemunha Jacyr Bazotte, que acompanhava o réu n momento do acidente, argüiu que a "carreta vinha dando problemas, com frequências; por isso o 'capitão mandou o João (que era mecânico), junto com o depoente, para o caso de uma emergência. Logo depois da saída de aquidauana, na altura da entrada 'das palmeiras' a carta começou a fazer barulhos, na parte de baixo da cabine. O depoente então passou o volante para o requerido

João. Além disso a carreta tinha folga na direção e vazamento no reservatório de óleo da caixa de direção; tanto que o depoente pedira ao capitão para que a mesma fosse revisada, mas referido militar ordenou que se fizesse a viagem (para Aquidauana) primeiro."

Disse ainda, que o réu tinha autorização verbal para conduzir o veículo, além do que "a ficha era preenchida em nome dos dois", como motoristas. Alegou entender que o veículo não era apropriado para o transporte de outras viaturas, sendo que no mês anterior tinha apresentado problemas mecânicos. Quanto aos militares responsáveis pela perícia no local do acidente, o depoente alegou não saber se eles têm formação em Engenharia (fls. 294 e 295).

A testemunha Luiz Silvério acrescentou que "o requerido tinha habilitação para dirigir a carreta tombada; tinha também autorização superior para isso, especialmente em caso de haver problemas com essa carreta, pois era mecânico... Acarreta tombada fora doada ao exército, pela Receita Federal. Tratava-se de um veículo já usado, que recebera uma revisão, mas que apresentava problemas com frequência." Aduziu, ainda, que o requerido dirigia o veículo há pelo menos três anos (fls. 297 e 298).

Pelas provas carreadas aos autos, verifica-se que em nenhum momento ficou demonstrada a atuação culposa do réu.

A União fundamenta seu pedido no resultado do Inquérito Técnico cuja conclusão foi no sentido de que o dano deve ter sido ocasionado por "causas pessoais". Porém, o inquérito policial militar não foi submetido ao contraditório e à ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes (art. 5º, LIV e LV da CF/88), não podendo ser oposto ao réu. Além disso, não restou demonstrada a habilitação técnica dos militares responsáveis pela perícia, de modo a tornar relevantes as suas conclusões.

Na verdade, as provas produzidas nos autos são no sentido de que o réu possuía e demonstrava capacidade técnica, reconhecida publicamente pela administração, e não agiu de forma negligente ou imprudente, neste caso ou em qualquer outro no qual tenha atuado (conforme depoimentos), além de haver indícios de que o veículo sinistrado ostentava mau estado de conservação (condição afirmada nos depoimentos e não afastada pela perícia), ainda que não tenha ocorrido falhas mecânicas, assim, como a pista onde o acidente aconteceu apresentava condições precárias de segurança provavelmente determinantes para ocasioná-lo, devido ao desnível exagerado do acostamento, de acordo com as próprias conclusões do laudo pericial e do inquérito técnico (fls. 77 e 172).

Além dos fundamentos da r. sentença a qual coaduna, no caso em tela não há como imputar a responsabilidade ao requerido porque em se tratando de responsabilidade civil por danos materiais causados em virtude de acidente de veículo ocorrido em 25 de março de 1999, sob a vigência do Código Civil de 1.916, a responsabilidade civil é subjetiva, nos termos do art. 159 daquele Codex, que estabelece:

Art. 159. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência, ou imprudência, violar direito, ou causar prejuízo a outrem, fica obrigado a reparar o dano.

Ou seja, para haver dever de indenizar no caso em tela é necessária a presença dos seguintes elementos: ação ou omissão, dano, nexos de causalidade e culpa.

De fato, tal responsabilidade somente poderá ser excluída quando houver ausência de culpa, nexos da causalidade, culpa exclusiva da vítima, legítima defesa, fato exclusivo de terceiro, caso fortuito ou força maior.

Ao que se verifica pelas informações prestadas pelos depoimentos das três testemunhas arroladas aos autos o requerido sempre foi diligente na direção daquele veículo, sendo inclusive quem fazia os reparos mecânicos nele, visto que era um veículo que apresentava problemas.

A própria tese de defesa apresentada pela apelante menciona os inúmeros problemas mecânicos presentes no veículo, razão pela qual, ao meu entendimento, se houve tal negligência, foi da própria administração pública, que inclusive colocou em risco a vida dos militares e de demais motoristas ou pedestres que porventura circulassem na via pela qual foi feito o trajeto da carreta.

Quanto à velocidade média utilizada pelo motorista na direção do veículo, embora no Laudo pericial do Acidente às fls. 74/78 conste que o veículo transitava imediatamente antes do sinistro com velocidade não inferior a 60,95 Km/h e no depoimento da testemunha às fls. 50 há menção de que o veículo não podia transitar com velocidade superior a 60 km/h, a conclusão mencionada nesse laudo foi de que o determinante para a ocorrência do acidente foi a existência de um desnível de aproximadamente 15 cm no acostamento entre as faixas que se não existisse, dificilmente o acidente teria ocorrido, razão pela qual não se pode aferir que o acidente ocorreu pela velocidade utilizada na área, antes pelo contrário, no próprio laudo há menção de que "o pneu anterior direito saiu da caixa de rolamento atingindo a de acostamento" e confrontando as informações trazidas por esse laudo e as características do veículo em questão que apresentava problemas mecânicos, inclusive "folga na direção e

vazamento no reservatório de óleo da caixa de direção" imputo a ocorrência do acidente exclusivamente pelos problemas mecânicos do veículo, e sopesando a boa conduta do requerido na direção dele, entendo que a causa do acidente não lhe pode ser atribuída não estando demonstrado nos autos imprudência ou negligência por parte dele não ocorrendo no caso em questão os pressupostos ensejadores da responsabilidade civil.

Pelo exposto, nos termos da fundamentação supra e com fulcro no artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **nego seguimento a apelação**.
Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020065-30.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.020065-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADHEMAR ANDRE e outro
APELADO : MAURO FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : OSVALDO ANTONIO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Caixa Econômica Federal - CEF**, inconformada com a sentença proferida na ação indenizatória ajuizada em face de **Mauro Ferreira da Silva**, buscando, com fundamento na responsabilidade dos pais pelos atos praticados por filhos menores, o ressarcimento dos valores indevidamente sacados por seu filho, Alexandre Cardoso da Silva.

A MM. Juíza de primeiro grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que os fatos ocorreram quando o menor estava trabalhando junto à autora, cabendo a ela, portanto, exercer a vigilância sobre o menor.

A apelante alega que:

a) "*o Sr. Mauro, tomou conhecimento das ameaças de que seu filho foi induzido a praticar um crime, e mesmo assim permaneceu silente, dando azo a consumação do crime, que seria praticado pelo seu filho, agiu deliberadamente como conivente nessa operação fraudulenta*";

b) "*as supostas alegações de que nunca viu qualquer valor em poder de seu filho, ou qualquer objeto estranho, é no mínimo julgar que todos ao seu redor são uns verdadeiros beócios*";

c) "*negar que não houve culpa dos pais do menor, é fazer apologia do crime, incentivando que outros assim procedam pois jamais serão punidos, e os pais acobertando por querer ou por negligência, fatos como os acima narrados, pois tinham conhecimentos das ameaças sofridas e quedaram-se silentes*".

Conquanto intimado, o apelado não ofereceu contrarrazões e os autos vieram a este tribunal.

É o relatório. Decido.

A autora alegou, na petição inicial, que "*é credora do Requerido na importância de R\$ 34.111.87 (trinta e quatro*

mil, cento e onze reais e oitenta e sete centavos), atualizada até 19 de maio de 2000, decorrente de saques irregulares efetuados pelo seu filho, o menor Alexandre Cardoso da Silva, ex-funcionário da Autora, que na qualidade de menor aprendiz e aproveitando de sua situação tomou posse dos cartões bancários dos correntistas Meris Antonio Nogueira e Alexandre Augusto de Farias, cadastrando senhoras e efetuando vários saques nas contas bancárias dos citados depositantes".

Na petição inicial não consta a data dos saques fraudulentos, mas dos documentos acostados à inicial verifica-se que ocorreram entre 14 de novembro de 1997 a 24 de novembro de 1997 na conta de Alexandre Augusto de Farias e entre 26 de novembro de 1997 a 7 de janeiro de 1998 na conta de Meris Antonio Moreira (f. 10,52 e 107).

Citado, o requerido afirmou que assim que teve conhecimento dos fatos registrou o Boletim de ocorrência n.º 107/98 em 6 de fevereiro de 1998 dando notícia de que seu filho e familiares estavam sendo ameaçados por um indivíduo "que estava sempre armado, alegando que o menor deveria desviar algumas quantias em dinheiro, as quais deveriam ser entregues nas mãos de tal indivíduo". Afirmou, ainda, o seguinte: a) nunca viu em poder de seu filho qualquer soma de dinheiro ou objeto de valor que não pudesse ser comprado por ele; b) vive modestamente, com quatro filhos e uma esposa gestante, não tendo condições financeiras de assumir o débito.

O feito foi julgado antecipadamente, vale dizer, sem instrução probatória, rejeitando-se o pedido autoral em razão do menor estar sob responsabilidade da autora (relação empregatícia) quando da ocorrência dos fatos.

A sentença de primeiro grau não merece reparos.

Tal como o art. 1521, I, do Código Civil de 1916, o art. 932, I, do Código Civil em vigor prescreve o seguinte:

"Art. 932. São também responsáveis pela reparação civil:

I - os pais, pelos filhos menores que estiverem sob sua autoridade e em sua companhia;"

Entre os dois diplomas civis, a única diferença é que o atual Código preferiu a expressão "sob sua autoridade" à expressão "sob seu poder", utilizada pelo Código de 1916.

Pois bem, interpretando aludidos dispositivos legais, o Superior Tribunal de Justiça firmou a orientação no sentido de que os genitores são responsáveis pelos atos ilícitos praticados pelos filhos menores, salvo se comprovarem que não concorreram com culpa para a ocorrência do dano. Trata-se de presunção *juris tantum*, elidida somente se ficar demonstrado que os genitores não agiram de forma negligente no dever de guarda e educação. Vejam-se:

*"RESPONSABILIDADE CIVIL DOS PAIS PELOS ATOS ILÍCITOS DE FILHO MENOR - PRESUNÇÃO DE CULPA - LEGITIMIDADE PASSIVA, EM SOLIDARIEDADE, DO GENITOR QUE NÃO DETÉM A GUARDA - POSSIBILIDADE - NÃO OCORRÊNCIA IN CASU - RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. I - Como princípio inerente ao pátrio poder ou poder familiar e ao poder-dever, ambos os genitores, inclusive aquele que não detém a guarda, são responsáveis pelos atos ilícitos praticados pelos filhos menores, salvo se comprovarem que não concorreram com culpa para a ocorrência do dano. II - A responsabilidade dos pais, portanto, se assenta na presunção *juris tantum* de culpa e de culpa in vigilando, o que, como já mencionado, não impede de ser elidida se ficar demonstrado que os genitores não agiram de forma negligente no dever de guarda e educação. Esse é o entendimento que melhor harmoniza o contido nos arts. 1.518, § único e 1.521, inciso I do Código Civil de 1916, correspondentes aos arts. 942, § único e 932, inciso I, do novo Código Civil, respectivamente, em relação ao que estabelecem os arts. 22 do Estatuto da Criança e do Adolescente, e 27 da Lei n. 6.515/77, este recepcionado no art. 1.579, do novo Código Civil, a respeito dos direitos e deveres dos pais em relação aos filhos. III - No presente caso, sem adentrar-se no exame das provas, pela simples leitura da decisão recorrida, tem-se claramente que a genitora assumiu o risco da ocorrência de uma tragédia, ao comprar, três ou quatro dias antes do fato, o revólver que o filho utilizou para o crime, arma essa adquirida de modo irregular e guardada sem qualquer cautela (fls. 625/626). IV - Essa realidade, narrada no voto vencido do v. acórdão recorrido, é situação excepcional que isenta o genitor, que não detém a guarda e não habita no mesmo domicílio, de responder solidariamente pelo ato ilícito cometido pelo menor, ou seja, deve ser considerado parte ilegítima. V - Recurso especial desprovido".*

(RESP 200501406707, MASSAMI UYEDA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:01/12/2009 REVJUR VOL.:00387 PG:00119 ..DTPB:.)

" CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL DOS PAIS PELOS ATOS ILICITOS DOS FILHOS. MENOR PUBERE.

LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. CULPA IN VIGILANDO. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. SOLIDARIEDADE. INTELIGENCIA DO ART. 1518, PARAGRAFO UNICO, CC. RECURSO NÃO CONHECIDO. 1 - CONSOANTE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL, OS PAIS RESPONDEM PELOS ATOS ILICITOS PRATICADOS PELOS FILHOS, SALVO SE COMPROVAREM QUE NÃO CONCORRERAM COM CULPA PARA A OCORRENCIA DO DANO. 2 - A PRESUNÇÃO DA CULPA BENEFICIA A VITIMA, CABENDO AOS PAIS O ONUS DA PROVA. 3 - EMBORA O ART. 156 DO CODIGO CIVIL EQUIPARE O MENOR PUBERE AO MAIOR, PARA OS FINS DE RESPONDER PELAS OBRIGAÇÕES DECORRENTES DE ATOS ILICITOS, OS PAIS RESPONDEM SOLIDARIAMENTE PELO DANO, DETENDO LEGITIMIDADE PASSIVA PARA A AÇÃO POR MEIO DA QUAL SE POSTULA INDENIZAÇÃO".(RESP 199100158135, SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, STJ - QUARTA TURMA, DJ DATA:20/02/1995 PG:03186 LEXSTJ VOL.:00071 PG:00078 ..DTPB:.)

Contudo, se o menor é empregado de outrem, a responsabilidade pelos os atos praticados durante o horário de trabalho é do patrão e não dos pais, porquanto, nesse período, deixa de estar sob a vigilância dos pais, vale dizer, "sob sua autoridade e em sua companhia".

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

"Ilegitimidade "ad causam" - Responsabilidade civil - Acidente de trânsito - Condutor menor e não habilitado, acompanhado de seu patrão, proprietário do veículo causador do dano, na ocasião do evento - Inviabilidade da responsabilização também do seu pai, que não possuía, no momento, vigilância direta sobre o menor - Art 1521, inciso III, do Código Civil - Recurso provido para julgar o autor carecedor da ação, por ilegitimidade passiva de parte. Vistos, relatados e discutidos estes autos de APELAÇÃO Nº 960.927-2, da Comarca de COTIA, sendo apelante VALDIR CORREIA DE OLIVEIRA (causa própria) e apelado ERIC AUGUSTO SOARES EBERT. ACORDAM, em Nona Câmara Especial de Janeiro/2001 do Primeiro Tribunal de Alçada Civil, por votação unânime, em dar provimento ao recurso. 1) Ao relatório da r. sentença, que adoto, acrescento ter o douto magistrado julgado procedente esta ação indenizatória, em razão de acidente com veículos, para condenar o réu no pagamento das verbas discriminadas, devidamente corrigidas, além dos ônus decorrentes da sucumbência (fls. 144/151). O apelo é por solução inversa, com expressa negativa sobre a existência de culpa "in vigilando", que, no caso, deveria ser exercida pelo patrão, proprietário do veículo e que teria permitido fosse conduzido pelo menor. Salienta, ainda, a existência de dúvida sobre o fato de quem conduzia o veículo, afóra a afirmativa de que não se comprovou culpa na espécie (fls. 155/171). Houve resposta (fls. 174/177), com a posterior remessa dos autos a este E. Tribunal. 2) É o relatório. Sustentou o douto magistrado, na r. sentença, que o fato de não ser o réu, pai do menor, proprietário do veículo conduzido por seu filho - menor e inabilitado, não afasta a sua responsabilidade, imputando-lhe, ainda, culpa "in vigilando", pois, deveria ter maior controle dos atos praticados pelo filho, cuidando de sua educação, ainda que este fosse economicamente independente. Argumenta com o disposto no art. 1.521, I, do Código Civil, colacionando, inclusive, precedentes a respeito. Analisa, também, a conduta do motorista, imprudente e negligente, fixando, em consequência, a indenização. A espécie vertente resolve-se com o exame da legitimidade passiva. Com efeito, dúvida não há que o veículo causador do acidente pertencia a Jonas Terto da Silva. As provas indicam que Marcos, filho do ora apelante, que trabalhava com Jonas na serralheria, dirigia a camioneta, como, aliás, bem concluiu o douto magistrado, após analisar os elementos dos autos. Ora, desse modo, assentada a condição de empregado do condutor, que estava em companhia do próprio patrão, no veículo, não se pode atribuir culpa, também, ao pai do menor, pois, se este estava trabalhando, a responsabilidade por seus atos será do patrão, na forma prevista pelo art. 1.521, III, do Código Civil. Já ensinou o ilustre magistrado Rui Stoco que "nessa linha de raciocínio, se o menor causa prejuízo a outrem quando se encontra fora da esfera de vigilância de seus pais e passa à vigilância de outrem, como de seu patrão ou dos dirigentes da escola que frequenta, então a responsabilidade pelos danos será dessas pessoas. Nesse sentido, o entendimento esposado por Carlos Roberto Gonçalves, ao esclarecer que 'se o menor é menor ou preposto de outrem a responsabilidade será do patrão, ut art. 1.521, III, do Código Civil' (Responsabilidade Civil, Ed. Saraiva, São Paulo, 6a ed., p. 112)" (Responsabilidade Civil e sua Interpretação Jurisprudencial, 4a edição, R.T., pg. 474). No mesmo sentido os julgados insertos nas R.T. 579/119 e 748/272. Ressalte-se que, no caso vertente, o menor,relativamente incapaz, estava em companhia do patrão, dirigindo veículo deste último, fatores que, por si só, já lhe transferem a responsabilidade "in vigilando", não se podendo, "data venia", exigir que o pai, que não mantinha o filho sob a sua guarda direta, no momento, e sequer estava no local do evento, responda pela irresponsabilidade do patrão, que permitiu dirigisse o menor sem ter habilitação e de forma inadequada. Em face de tal conclusão, dispensável a análise do tema ligado à culpa pelo evento, restando, pois, patente, a ilegitimidade do genitor. 3) Diante do exposto dá-se provimento ao apelo para julgar o autor carecedor da ação, por ilegitimidade passiva invertidos os ônus decorrentes da sucumbência, fixados na mesma proporção e sobre o valor dado à causa".

(TJ/SP, 9ª Câmara de Férias de Janeiro de 2001, Apelação 9154401-04.2000.8.26.0000 , rel. Hélio Lobo Júnior, data do julgamento 24/04/2001)

"DEPOSITOS BANCARIOS. MOVIMENTACAO IRREGULAR, COM DESVIO DE NUMERARIO PRATICADO POR EMPREGADO DO BANCO. IRRELEVANCIA DO FATO DE SER TAL EMPREGADO FILHO DOS DEPOSITANTES, POIS INCLUSIVE JA MAIOR DE IDADE AO TEMPO DA PRATICA DOS ATOS ILICITOS. DEVER DE VIGILANCIA DO EMPREGADOR. NENHUMA PROVA OU INDICIOS DE QUE OS PAIS SOUBESSEM DA ATIVIDADE FRAUDULENTE DO FILHO. EMANCIPACAO PELO ESTABELECIMENTO CIVIL COM ECONOMIA PROPRIA. SENTENCA CONFIRMADA".

(TJ/RS, 1ª Câmara Cível, Apelação Cível Nº 584010391, Relator Athos Gusmão Carneiro, Julgado em 04/09/1984)

Também nesse sentido, Carlos Roberto Gonçalves (in Direito Civil Brasileiro, vol. 4, 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 122), invocando o entendimento de Caio Mário da Silva Pereira e precedentes jurisprudenciais, ensina que:

"Quando o menor é empregado ou preposto de outrem, a responsabilidade será do patrão. Nesse sentido a jurisprudência:

'O pai não responde por dano causado por filho menor que trabalha para outrem';

'Menor. Ato ilícito. Responsabilidade do pai. Inadmissibilidade. Prática enquanto se encontrava sob a responsabilidade do patrão'.

'O pai responde pelos danos causados pelos filhos menores somente enquanto estiverem sob sua vigilância. Assim, se o menor, durante horário de trabalho, apodera-se de veículo de terceiro que se encontrava para conserto e vem a colidi-lo contra poste de iluminação, causando prejuízos de elevada monta, cabe ao empregador a responsabilidade pela reparação'."

Portanto, estando o menor sob a responsabilidade da autora em razão da relação empregatícia, seus pais não podem ser responsabilizados pelos atos fraudulentos narrados na inicial.

Vale ressaltar que os pais só poderiam ser responsabilizados se houvesse comprovação da participação deles no evento, ainda que por atos omissivos. Contudo, nesse caso, caberia à autora comprovar a culpa do pai e o efetivo conhecimento da atividade fraudulenta do filho, ônus do qual não se desincumbiu. Aliás, nota-se que os atos ilícitos ocorreram entre novembro de 1997 a 07 de janeiro de 1998, enquanto o pai do menor afirmou ter tomado conhecimento dos fatos em data posterior, donde não se pode presumir o seu prévio conhecimento dos fatos, ainda que não juntado aos autos o Boletim de Ocorrência por ele mencionado.

Ademais, a demanda foi fundada apenas na responsabilidade do pai por ato de seu filho (art. 932, I, CC) e não por ato próprio, sendo impróprias, portanto, tais ilações.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000519-52.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.000519-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVELISE PAFFETTI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROBERTO MARTOS LONGO e outros
: SERGIO ROBERTO DE MOURA MACHADO
: SILVIA CARVALHO BUENO PERCIANI
ADVOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que acolheu parcialmente embargos a execução de sentença, a qual tem por objeto o pagamento de diferenças da revisão geral anual de 28,86%.

A executada interpôs recurso de apelação, sustentando que nada é devido ao autor ROBERTO MARTOS LONGO, eis que este recebeu um reajuste superior a 28,86%. Afirma, ainda, que, com relação a autora SILVIA CARVALHO BUENO PERCIANI, não teriam sido respeitados os parâmetros fixados pela Portaria 2179/98. Pede, por fim, a exclusão dos valores a maior do cômputo da verba honorária.

É o breve relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que o recurso, além de manifestamente improcedente, contraria a jurisprudência desta Corte.

Inicialmente, observo que a apelante, apesar de fazer menção ao fato de a sentença ter excluído o autor SÉRGIO ROBERTO DE MOURA, nada pleiteou no particular.

De todo modo, verifico que a decisão não merece qualquer reforma nesse ponto, pois o cálculo do que seria devido a esse autor foi levado a efeito apenas para se apurar o valor devido a título de honorários advocatícios daí decorrentes, os quais são devidos, independentemente da transação extrajudicial celebrada por referido autor, já que, como é cediço, a transação não abrange a verba honorária.

No que diz respeito ao autor ROBERTO MARTOS LONGO, verifico que a decisão apelada acolheu a pretensão da apelante, reconhecendo que nada é devido a referido demandante, de sorte que a apelante não sucumbiu, nesse aspecto, não possuindo, pó conseguinte, interesse recursal. Nesse sentido, a jurisprudência desta Turma:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - AUSÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA FAZENDA PÚBLICA - FALTA DE INTERESSE RECURSAL - RECURSO NÃO CONHECIDO. I - O pleito recursal da Fazenda Pública já lhe foi totalmente atendido pela decisão agravada. II - Falta interesse de agir à União Federal, por carecer de sucumbência. III - Agravo legal não conhecido. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, REO 0017866-45.1994.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 17/04/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012)

Por fim, com relação à autora SILVIA CARVALHO BUENO PERCIANI, a apelante se limitou a alegar que não foram respeitados os parâmetros fixados na Portaria 2179/98, não tendo, contudo, evidenciado de que forma os cálculos teriam violada referida portaria.

Nesse cenário, constata-se que as razões recursais trazem impugnações genéricas, não podendo, por conseguinte, prosperar.

Isso é o que se infere da jurisprudência desta Corte:

EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CÁLCULOS DO CONTADOR. INEXISTÊNCIA DE DIFERENÇAS A SEREM REPETIDAS. APELAÇÃO DO EXEQUENTE. IMPUGNAÇÕES GENÉRICAS CONTRA OS CÁLCULOS. Apelação contra sentença que julgou procedentes os embargos à execução de sentença e declarou que não há importância a ser executada. Em sua manifestação, acompanhada da memória de cálculos, a Contadoria do Juízo esclareceu que a sentença exequenda foi proferida em ação referente ao PIS-FATURAMENTO, a qual determinou o recolhimento da contribuição segundo os termos da LC 7/70. Todavia, observando os dados e DARF's fornecidos pelo próprio exequente, a Contadoria verificou que não há valores a serem restituídos porque os DARF's não foram suficientes para liquidar os débitos, mesmo levando-se em conta o fato gerador, a base de cálculo e o vencimento previstos na LC 7/70. As contas apresentadas não sofreram impugnações específicas da apelada, motivo pelo qual o recurso não deve prosperar. Apelação improvida. (AC 00531126319984036100 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 966914 TRF3 JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA D e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/09/2011 JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO)
EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CÁLCULOS DO CONTADOR. INEXISTÊNCIA DE DIFERENÇAS

A SEREM REPETIDAS. APELAÇÃO DO EXEQUENTE. IMPUGNAÇÕES GENÉRICAS CONTRA OS CÁLCULOS. Apelação contra sentença que julgou procedentes os embargos à execução de sentença e declarou que não há importância a ser executada. Em sua manifestação, acompanhada da memória de cálculos, a Contadoria do Juízo esclareceu que a sentença exequenda foi proferida em ação referente ao PIS-FATURAMENTO, a qual determinou o recolhimento da contribuição segundo os termos da LC 7/70. Todavia, observando os dados e DARF's fornecidos pelo próprio exequente, a Contadoria verificou que não há valores a serem restituídos porque os DARF's não foram suficientes para liquidar os débitos, mesmo levando-se em conta o fato gerador, a base de cálculo e o vencimento previstos na LC 7/70. As contas apresentadas não sofreram impugnações específicas da apelada, motivo pelo qual o recurso não deve prosperar. Apelação improvida. (TRF3 AC 00531126319984036100 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 966914 JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA D e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/09/2011)

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO PROMOVIDA NA FORMA DO ART. 604 DO CPC - CONTA DE LIQUIDAÇÃO - APELAÇÃO - IMPUGNAÇÃO GENÉRICA AOS CÁLCULOS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Compete ao recorrente fazer referência concreta aos cálculos, indicando os erros que justifiquem a reforma da sentença e a conseqüente elaboração de novos cálculos. 2. Neste sentido, correta a sentença ao acolher o cálculo da embargante, tendo como parâmetro os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, com a inclusão dos critérios e índices previstos no Provimento 24/97. 2. Mantida a decisão que corretamente fixou os honorários advocatícios nos termos do art. 20, § 4º do CPC e consoante o entendimento desta Turma. (TRF3 SEXTA TURMA AC 00128673920004036100 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 787759 JUIZ CONVOCADO EM AUXÍLIO MIGUEL DI PIERRO)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO GENÉRICA DOS CÁLCULOS. AFRONTA AO ART. 514, II, DO CPC. CÁLCULOS DO CONTADOR. INOCORRÊNCIA NO CASO CONCRETO. APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA E, NA PARTE CONHECIDA, IMPROVIDA. - A apelação que se limita a, simples e genericamente, contrariar a sentença que acolheu os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial afronta a disposição contida no art. 514, II, do CPC. - Não há se falar em nulidade em razão da utilização do cálculo do Contador, uma vez que é facultado ao Juiz valer-se do auxiliar do Juízo para dirimir controvérsias dos cálculos apresentados pelas partes. - Apelação parcialmente conhecida e improvida. (TRF3 OITAVA TURMA AC 00104271819974039999 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 360100 DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY)

Por fim, observo que não há que se falar em exclusão dos valores a maior do cômputo da verba honorária, pois, conforme acima demonstrado, aqueles não existem.

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao recurso de apelação.

P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025867-72.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.025867-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : FEDERACAO DO COMERCIO DO ESTADO DE SAO PAULO FECOMERCIO
: SP e outro
: CENTRO DO COMERCIO DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : SARINA SASAKI MANATA e outro
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RUI GUIMARAES VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)

contra sentença que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado por FEDERAL DO COMÉRCIO DO ESTADO DE SÃO PAULO FECOMERCIO SP e OUTRO, objetivando afastar a exigibilidade das contribuições sociais instituídas pelos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001, **concedeu parcialmente a ordem**, para reconhecer indevidas as contribuições em questão, mas apenas durante o exercício de 2001.

Alega a apelante, em suas razões, que as contribuições questionadas têm natureza de contribuição social e a sua instituição respeitou os ditames constitucionais, não havendo que se falar em necessidade de obediência ao princípio da anterioridade anual, pois a elas se aplica o princípio da anterioridade nonagesimal, consoante o disposto no artigo 195, parágrafo 6º, da Constituição Federal.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Considerando que a matéria "sub judice" já foi objeto de exame desta Corte Regional e do C. Supremo Tribunal Federal, autorizado o julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do CPC.

Pacificou-se na jurisprudência o entendimento de que o FGTS não ostenta natureza tributária, figurando, na verdade, como contribuição social, especificamente a partir do decidido pela Suprema Corte nos autos do RE n.º100.249/SP, assim ementado:

Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Sua natureza jurídica. Constituição, art. 165, XIII. Lei n. 5.107, de 13.9.1966. As contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo equiparáveis. Sua sede está no art. 165, XIII, da Constituição. Assegura-se ao trabalhador estabilidade, ou fundo de garantia equivalente. Dessa garantia, de índole social, pro mana, assim, a exigibilidade pelo trabalhador do pagamento do FGTS, quando despedido, na forma prevista em lei. Cuida-se de um direito do trabalhador. Dá-lhe o estado garantia desse pagamento. A contribuição pelo empregador, no caso, deflui do fato de ser ele o sujeito passivo da obrigação, de natureza trabalhista e social, que encontra, na regra constitucional aludida, sua fonte. A atuação do estado, ou de órgão da administração pública, em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular do direito à contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo poder público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Não exige o estado, quando aciona o empregador, valores a serem recolhidos ao erário, como receita pública. Não há, daí, contribuição de natureza fiscal ou parafiscal. Os depósitos do FGTS pressupõem vínculo jurídico, com disciplina no direito do trabalho. Não se aplica às contribuições do FGTS o disposto nos arts. 173 e 174, do CTN. Recurso Extraordinário conhecido, por ofensa ao art. 165, XIII, da Constituição, e provido, para afastar a prescrição quinquenal da ação.

(STF, Tribunal Pleno, RE 100.249/SP, Rel. para o Acórdão Min. NÉRI DA SILVEIRA, DJ de 1º/07/1988).

Interessa destacar na ementa da Suprema Corte a ideia de que o resultado da cobrança de contribuições ao FGTS não pertence ao sujeito ativo da exação, sendo certa a composição de um fundo destinado, primordialmente, à proteção do trabalhador contra a despedida injustificada, de forma a permitir sua sobrevivência até que nova colocação seja obtida.

Mantém-se tal entendimento, ademais, até os dias de hoje, conforme se verifica no seguinte Julgado do C. STJ, exemplificativamente colacionado:

FGTS - NATUREZA JURÍDICA - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA.

As prestações relativas ao FGTS, além de não se ajustarem a qualquer dos três tipos de tributos descritos no CTN, mantêm com estes fundamental diferença teológica: destinam-se a um fundo que, embora sob gerência estatal, é de propriedade privada. A cobrança dos créditos por prestações devidas ao FGTS está exposta à prescrição trintenária.

(STJ, REsp 108.412/MG, 1ª Turma, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ 16/12/1996).

Logo, pouco importa se a cobrança instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 visa, na verdade, à recomposição de um prejuízo de responsabilidade da União, bastando a certeza de que o fundo garantidor da despedida sem justa causa apresenta um déficit a reclamar reparo.

Como é de amplo conhecimento, o Tribunal Pleno do E. Supremo Tribunal Federal concedeu liminar nos autos da ADIN nº 2.556/DF, relatada pelo Ministro Moreira Alves, adotando a posição de que tais contribuições ostentam a natureza jurídica de "contribuições sociais gerais" e, sob tal qualidade, submetidas à regência do art. 149 da Constituição Federal, forçando a cobrança à observância do princípio da anterioridade, traduzido pela sua inexigibilidade no mesmo ano de sua instituição, de forma a produzir efeitos apenas a partir do exercício financeiro seguinte, ou seja, janeiro de 2002.

Releva indicar que tal julgamento é dotado de eficácia "erga omnes", nos moldes do art. 11, § 1º da Lei nº 9.868/99, atribuindo-lhe a Suprema Corte, especificamente, efeitos "ex tunc", impondo-se sua aplicação.

Demais disso, o referido posicionamento é assente naquele Sodalício e nesta Corte Regional, conforme se observa das ementas de arestos a seguir transcritos:

EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Tributo. Contribuições sociais gerais. Lei Complementar nº 110/2001. Arts. 1º e 2º. Constitucionalidade reconhecida, com ressalva (art. 150, III, b, da

CF). Liminares deferidas nas ADIs nos 2.556 e 2.568. Precedentes das Turmas. Agravo regimental improvido. São constitucionais as contribuições sociais instituídas pela Lei Complementar nº 110, de 29.6.2001, vedada a cobrança no exercício financeiro de sua instituição.

(STF, 2ª Turma, AgRg no RE 396.409/SC, Rel. Min. CEZAR PELUSO, j. 18.11.2008, DJe 05.12.2008)

DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS INFRINGENTES - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PARA O FGTS, INSTITUÍDA PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - NATUREZA JURÍDICA - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE (ART. 150, III, "b", CF/88).

1. As contribuições previstas nos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 haveriam de observar a anterioridade prevista no artigo 150, III, "b", da Magna Carta.

2. Em face de a Lei Complementar nº 110/2001 haver sido publicada em 30.06.2001, a exigibilidade da contribuição de que tratam os seus artigos 1º e 2º só pode dar-se em relação aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 2002.

3. O art. 240 da CF/88 não proíbe que, além daquela contribuição dita "patronal" tratada no art. 22, I, II, III, da Lei nº 8.212/91, alguma outra seja criada cuja base de cálculo seja a "folha de salários" (art. 2º da LC 110/2001. Se a folha de salários foi eleita no art. 195, I, "a", da Constituição como base de cálculo de contribuição patronal para custeio da Seguridade Social isso não impede, sequer diante do art. 240, que uma contribuição social possível de ser instituída segundo o art. 149 tenha também como base de cálculo aquela mesma realidade econômica.

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal, ao apreciar liminar requerida na Adin nº 2556/DF, ajuizada pelo Partido Social Liberal (PSL), sufragou entendimento semelhante ao da espécie, o qual foi ratificado pelo Pleno em 9/10/2002. Precedente da Primeira Turma da Suprema Corte: RE-AgR nº 476.434/RJ, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, DJ: 05/06/2009, p. 1411)

5. Embargos infringentes improvidos.

(EInf 2001.61.00.029639-3, 1ª Seção, Rel. Des. Federal JOHNSOM DI SALVO, j. 06.08.2009, DJF3 16.09.2009)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FGTS. LEI COMPLEMENTAR 110/2001. NATUREZA JURÍDICA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. ARTIGO 150, INCISO III, ALÍNEA B, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1 - O Supremo Tribunal Federal (ADIn nº 2556) reconheceu que as exações criadas pela Lei Complementar nº 110/2001 amoldam-se à espécie de contribuições sociais gerais, submetidas à regência do artigo 149 da Constituição Federal, e não à do artigo 195 da Carta Magna, não advindo ofensa aos artigos 145, §1º, 154, inciso I, 157, inciso II e 167, inciso IV, todos da Carta Magna e ao artigo 10, inciso I, de seu ADCT.

2- A inconstitucionalidade foi proclamada tão-somente em face do artigo 150, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal, que veda a cobrança daquelas contribuições no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que as instituiu.

3- Consoante o disposto no artigo o artigo 3º, §1º, daquela Lei Complementar, a receita das referidas contribuições tem por escopo a recomposição do FGTS, finalidade que as insere na categoria de contribuições sociais de caráter geral, cuja instituição encontra fundamento no artigo 149 da Constituição Federal.

4- De outra banda, as contribuições sociais de caráter geral submetem-se às regras do artigo 149 da Constituição Federal, que prescreve expressamente a necessidade de ser observando o princípio da anterioridade comum, que veda a cobrança do tributo no mesmo exercício financeiro da publicação da lei que o institui ou lhe majora a alíquota, na forma do artigo 150, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal. 5- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma Ag na AMS 2001.61.00.027404-0/SP, Rel. Des. Federal HENRIQUE HERKENHOFF, j. 26.01.2010, DJF3 04.02.2010)

Em assim sendo, adoto o entendimento do E. STF, para considerar o caráter de contribuição social geral que cerca as exações previstas nos artigos 1º e 2º da LC 110/2001, afastando a exigibilidade das mesmas apenas no ano de 2001, declarando válida a cobrança a partir de janeiro de 2002.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal e desta Egrégia Corte Regional, **NEGO SEGUIMENTO ao apelo e à remessa oficial**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

2001.61.00.026161-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ESCOLA DE NATACAO E GINASTICA BIOSWIM LTDA
ADVOGADO : MARCELO DA SILVA PRADO e outro
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RUI GUIMARAES VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra sentença que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado em 17/10/2001 por ESCOLA DE NATACÃO E GINÁSTICA BIOSWIN LTDA, objetivando afastar a exigibilidade das contribuições sociais instituídas pelos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001, **concedeu parcialmente a ordem**, para reconhecer indevidas as contribuições em questão, mas apenas durante o exercício de 2001, e o seu direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos, após o trânsito em julgado, observada o disposto no artigo 74 da Lei nº 9430/96, sem as limitações previstas nas Leis nºs 9032/95 e 9129/95, com a incidência de juros pela taxa SELIC.

Alega a apelante, em suas razões, que a sentença, ao afastar a aplicação das limitações previstas nas Leis nºs 9032/95 e 9129/95, incorreu em julgamento "ultra petita". Sustenta, ainda, que a compensação só poderia ser autorizada com prestações vincendas da mesma contribuição, nos termos do artigo 66 da Lei nº 8383/91.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Considerando que a matéria "sub judice" já foi objeto de exame desta Corte Regional e do C. Supremo Tribunal Federal, autorizado o julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do CPC.

Pacificou-se na jurisprudência o entendimento de que o FGTS não ostenta natureza tributária, figurando, na verdade, como contribuição social, especificamente a partir do decidido pela Suprema Corte nos autos do RE n.º100.249/SP, assim ementado:

Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Sua natureza jurídica. Constituição, art. 165, XIII. Lei n. 5.107, de 13.9.1966. As contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo equiparáveis. Sua sede está no art. 165, XIII, da Constituição. Assegura-se ao trabalhador estabilidade, ou fundo de garantia equivalente. Dessa garantia, de índole social, pro_mana, assim, a exigibilidade pelo trabalhador do pagamento do FGTS, quando despedido, na forma prevista em lei. Cuida-se de um direito do trabalhador. Dá-lhe o estado garantia desse pagamento. A contribuição pelo empregador, no caso, deflui do fato de ser ele o sujeito passivo da obrigação, de natureza trabalhista e social, que encontra, na regra constitucional aludida, sua fonte. A atuação do estado, ou de órgão da administração pública, em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular do direito à contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo poder público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Não exige o estado, quando aciona o empregador, valores a serem recolhidos ao erário, como receita pública. Não há, daí, contribuição de natureza fiscal ou parafiscal. Os depósitos do FGTS pressupõem vínculo jurídico, com disciplina no direito do trabalho. Não se aplica às contribuições do FGTS o disposto nos arts. 173 e 174, do CTN. Recurso Extraordinário conhecido, por ofensa ao art. 165, XIII, da Constituição, e provido, para afastar a prescrição quinquenal da ação.

(STF, Tribunal Pleno, RE 100.249/SP, Rel. para o Acórdão Min. NÉRI DA SILVEIRA, DJ de 1º/07/1988).

Interessa destacar na ementa da Suprema Corte a ideia de que o resultado da cobrança de contribuições ao FGTS não pertence ao sujeito ativo da exação, sendo certa a composição de um fundo destinado, primordialmente, à proteção do trabalhador contra a despedida injustificada, de forma a permitir sua sobrevivência até que nova colocação seja obtida.

Mantém-se tal entendimento, ademais, até os dias de hoje, conforme se verifica no seguinte Julgado do C. STJ, exemplificativamente colacionado:

FGTS - NATUREZA JURÍDICA - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA.

As prestações relativas ao FGTS, além de não se ajustarem a qualquer dos três tipos de tributos descritos no

CTN, mantêm com estes fundamental diferença teológica: destinam-se a um fundo que, embora sob gerência estatal, é de propriedade privada. A cobrança dos créditos por prestações devidas ao FGTS está exposta à prescrição trintenária.

(STJ, REsp 108.412/MG, 1ª Turma, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ 16/12/1996).

Logo, pouco importa se a cobrança instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 visa, na verdade, à recomposição de um prejuízo de responsabilidade da União, bastando a certeza de que o fundo garantidor da despedida sem justa causa apresenta um déficit a reclamar reparo.

Como é de amplo conhecimento, o Tribunal Pleno do E. Supremo Tribunal Federal concedeu liminar nos autos da ADIN nº 2.556/DF, relatada pelo Ministro Moreira Alves, adotando a posição de que tais contribuições ostentam a natureza jurídica de "contribuições sociais gerais" e, sob tal qualidade, submetidas à regência do art. 149 da Constituição Federal, forçando a cobrança à observância do princípio da anterioridade, traduzido pela sua inexigibilidade no mesmo ano de sua instituição, de forma a produzir efeitos apenas a partir do exercício financeiro seguinte, ou seja, janeiro de 2002.

Releva indicar que tal julgamento é dotado de eficácia "erga omnes", nos moldes do art. 11, § 1º da Lei nº 9.868/99, atribuindo-lhe a Suprema Corte, especificamente, efeitos "ex tunc", impondo-se sua aplicação.

Demais disso, o referido posicionamento é assente naquele Sodalício e nesta Corte Regional, conforme se observa das ementas de arestos a seguir transcritos:

EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Tributo. Contribuições sociais gerais. Lei Complementar nº 110/2001. Arts. 1º e 2º. Constitucionalidade reconhecida, com ressalva (art. 150, III, b, da CF). Liminares deferidas nas ADIs nos 2.556 e 2.568. Precedentes das Turmas. Agravo regimental improvido. São constitucionais as contribuições sociais instituídas pela Lei Complementar nº 110, de 29.6.2001, vedada a cobrança no exercício financeiro de sua instituição.

(STF, 2ª Turma, AgRg no RE 396.409/SC, Rel. Min. CEZAR PELUSO, j. 18.11.2008, DJe 05.12.2008)

DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS INFRINGENTES - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PARA O FGTS, INSTITUÍDA PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - NATUREZA JURÍDICA - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE (ART. 150, III, "b", CF/88).

1. As contribuições previstas nos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 haveriam de observar a anterioridade prevista no artigo 150, III, "b", da Magna Carta.

2. Em face de a Lei Complementar nº 110/2001 haver sido publicada em 30.06.2001, a exigibilidade da contribuição de que tratam os seus artigos 1º e 2º só pode dar-se em relação aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 2002.

3. O art. 240 da CF/88 não proíbe que, além daquela contribuição dita "patronal" tratada no art. 22, I, II, III, da Lei nº 8.212/91, alguma outra seja criada cuja base de cálculo seja a "folha de salários" (art. 2º da LC 110/2001. Se a folha de salários foi eleita no art. 195, I, "a", da Constituição como base de cálculo de contribuição patronal para custeio da Seguridade Social isso não impede, sequer diante do art. 240, que uma contribuição social possível de ser instituída segundo o art. 149 tenha também como base de cálculo aquela mesma realidade econômica.

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal, ao apreciar liminar requerida na Adin nº 2556/DF, ajuizada pelo Partido Social Liberal (PSL), sufragou entendimento semelhante ao da espécie, o qual foi ratificado pelo Pleno em 9/10/2002. Precedente da Primeira Turma da Suprema Corte: RE-AgR nº 476.434/RJ, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, DJ: 05/06/2009, p. 1411)

5. Embargos infringentes improvidos.

(ElInf 2001.61.00.029639-3, 1ª Seção, Rel. Des. Federal JOHNSOM DI SALVO, j. 06.08.2009, DJF3 16.09.2009)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FGTS. LEI COMPLEMENTAR 110/2001. NATUREZA JURÍDICA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. ARTIGO 150, INCISO III, ALÍNEA B, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1 - O Supremo Tribunal Federal (ADIn nº 2556) reconheceu que as exações criadas pela Lei Complementar nº 110/2001 amoldam-se à espécie de contribuições sociais gerais, submetidas à regência do artigo 149 da Constituição Federal, e não à do artigo 195 da Carta Magna, não advindo ofensa aos artigos 145, §1º, 154, inciso I, 157, inciso II e 167, inciso IV, todos da Carta Magna e ao artigo 10, inciso I, de seu ADCT.

2- A inconstitucionalidade foi proclamada tão-somente em face do artigo 150, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal, que veda a cobrança daquelas contribuições no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que as instituiu.

3- Consoante o disposto no artigo o artigo 3º, §1º, daquela Lei Complementar, a receita das referidas contribuições tem por escopo a recomposição do FGTS, finalidade que as insere na categoria de contribuições sociais de caráter geral, cuja instituição encontra fundamento no artigo 149 da Constituição Federal.

4- De outra banda, as contribuições sociais de caráter geral submetem-se às regras do artigo 149 da Constituição Federal, que prescreve expressamente a necessidade de ser observando o princípio da anterioridade comum, que veda a cobrança do tributo no mesmo exercício financeiro da publicação da lei que

o institui ou lhe majora a alíquota, na forma do artigo 150, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal. 5-Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma Ag na AMS 2001.61.00.027404-0/SP, Rel. Des. Federal HENRIQUE HERKENHOFF, j. 26.01.2010, DJF3 04.02.2010)

Em assim sendo, adoto o entendimento do E. STF, para considerar o caráter de contribuição social geral que cerca as exações previstas nos artigos 1º e 2º da LC 110/2001, afastando a exigibilidade das mesmas apenas no ano de 2001, declarando válida a cobrança a partir de janeiro de 2002.

Não pode, porém, prevalecer a sentença na parte em que reconhece o direito da impetrante à compensação do indébito, na forma do artigo 74 da Lei nº 9730/96, isto é, com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

Tal pedido não constou da inicial, de modo que a sentença, nesse aspecto, incorreu em julgamento "ultra petita", defeso por lei (artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil), caso em que se impõe a redução da decisão aos limites do pedido, em conformidade com o entendimento firmado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

Configura-se "ultra petita" a decisão que ultrapassa os limites traçados pelas partes e concede objeto diverso do discutido nos autos, decidindo além do pedido expresso na inicial. - 3. A decisão "ultra petita", ao contrário da "extra petita", não é nula. Ao invés de ser anulada, deve ser reduzida aos limites do pedido.

(EDcl no AgRg no Ag nº 262329 / SP, 6ª Turma, Relator Ministro Hélio Quaglia Barbosa, DJ 05/12/2005, pág. 385)

Tratando-se, como se trata, de sentença "ultra petita", descabe a sua anulação, mas apenas a sua redução pelo Tribunal aos limites do pedido.

(REsp nº 250255 / RS, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJ 15/10/2001, pág. 281)

O reconhecimento do julgamento "ultra petita" não implica a anulação da sentença; seu efeito é o de eliminar o excesso da condenação. Hipótese, todavia, em que o julgado se ateve aos termos do pedido.

(REsp nº 84847 / SP, 3ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJ 20/09/1999, pág. 60)

Na verdade, depreende-se, da inicial, que **a impetrante requereu a compensação na forma prevista no artigo 66 da Lei nº 8383/91, ou seja, com contribuições da mesma espécie (fl. 28), que é a forma mais adequada para a compensação das contribuições questionadas**, as quais não são administradas pela Secretaria da Receita Federal, mas arrecadadas pela Caixa Econômica Federal - CEF, a quem cumpre, ainda, creditar a complementação da correção monetária nas contas vinculadas ao FGTS.

Ressalto, por oportuno, que as contribuições devidas ao FGTS não se confundem com aquelas previstas nos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001, de modo que a compensação, no caso, só poderá ser realizada com contribuições vincendas da mesma contribuição, que se tornou exigível a partir do exercício de 2002, observado, conforme determinou o Juízo "a quo", o disposto no artigo 104-A do Código Tributário Nacional e com aplicação da taxa SELIC, a qual não poderá ser cumulada com outros índices de juros e correção monetária. Em relação às limitações previstas nas Leis nºs 9032/95 e 9129/95, entendo que a sentença, ao afastar a sua aplicação, não incorreu em julgamento "ultra petita", até porque elas se aplicavam, exclusivamente, à compensação das contribuições previdenciárias.

Diante do exposto, tendo em vista que a sentença não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo e à remessa oficial**, para reduzir a sentença aos termos do pedido, para consignar que a compensação só poderá ser realizada com prestações vincendas da mesma contribuição, nos termos do artigo 66 da Lei nº 8383/91.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002759-84.2001.4.03.6109/SP

2001.61.09.002759-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY e outro

APELADO : CARLOS ANTONIO PETRAVICIUS e outro
: ANDREA CRISTINE DE OMENA PETRAVICIUS
ADVOGADO : AMANDA MOREIRA JOAQUIM e outro

DESPACHO

Vistos, etc.

Defiro o prazo de 30 (trinta) dias, conforme pedido da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL às fls. 383, para o cumprimento da comprovação requerida no despacho de fls. 374.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000887-31.2001.4.03.6110/SP

2001.61.10.000887-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : JOSE CARLOS BARRETO
ADVOGADO : SHIRLEY APARECIDA DE O SIMOES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SJJ>SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em 30/01/2001 por JOSÉ CARLOS BARRETO, objetivando obter a restituição de valores pagos no período de janeiro de 1979 a junho de 1987, com base nas Leis nºs 3807/60 e 5890/73, incidentes sobre a parcela do salário-de-contribuição excedente a 10 (dez) salários mínimos, **julgou parcialmente procedente o pedido**, condenando a parte ré a restituir os valores pagos pelo autor a título de IAPAS II, incidentes sobre a parcela excedente ao valor teto da contribuição correspondente a 10 (dez) salários mínimos, durante o período compreendido entre 28/02/80 e 06/1987, devidamente atualizado, condenando a parte ré, que foi vencedora em parte mínima do pedido, ao reembolso de custas e ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Sustenta a apelante, em suas razões, que o prazo prescricional para a pretensão da autora não é trintenário, mas quinquenal. Alternativamente, alega que os benefícios previdenciários possuem natureza contributiva e dependem do recolhimento das contribuições, para a sua concessão, aplicando-se as regras vigentes à época dos fatos geradores.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Pretende o autor, nestes autos, a repetição de valores pagos no período de janeiro de 1979 a junho de 1987, com base nas Leis nºs 3807/60 e 5890/73, incidentes sobre a parcela do salário-de-contribuição excedente a 10 (dez) salários mínimos.

Ocorre que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que as contribuições para custeio da Previdência Social perderam a natureza de tributo, motivo pelo qual não se lhes aplica a disciplina do Código Tributário Nacional, inclusive no que tange à prescrição (REsp nº 408617 / SC, 1ª Seção, Relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ 06/03/2006, pág. 140; REsp nº 1262725 / CE, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 09/03/2012).

No entanto, não se aplica à repetição do indébito previdenciário o prazo trintenário previsto no artigo 144 da Lei nº 3807/60, que é específico para os casos de cobrança de crédito previdenciário pelos órgãos da Previdência Social.

Nesse sentido, e à míngua de uma legislação específica acerca do prazo prescricional para a repetição do indébito

previdenciário, mister se faz aplicar a regra geral contida nos artigos 1º e 2º do Decreto nº 20910/32, que estabeleceram o prazo quinquenal para a cobrança de dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios:
Art. 1º - As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem.

Art. 2º - Prescrevem igualmente no mesmo prazo todo o direito e as prestações correspondentes a pensões vencidas ou pôr vencerem, ao meio soldo e ao montepio civil e militar ou a quaisquer restituições ou diferenças.

E tal regra também se aplica às dívidas passivas das autarquias ou entidades e órgãos paraestatais, em conformidade com o disposto no Decreto-lei nº 4597/42:

Art. 2º - O Decreto nº 20910, de 6 de janeiro de 1932, que regula a prescrição quinquenal, abrange as dívidas passivas das autarquias, ou entidades e órgãos paraestatais, criados por lei e mantidos mediante impostos, taxas ou quaisquer contribuições, exigidas em virtude de lei federal, estadual ou municipal, bem como a todo e qualquer direito de ação contra os mesmos.

Especificamente em relação às ações de cobrança do crédito previdenciário, o extinto Tribunal Federal de Recursos pacificou entendimento expresso na Súmula nº 107, que ora transcrevo:

A ação de cobrança do crédito previdenciário contra a Fazenda Pública está sujeita à prescrição quinquenal estabelecida no Decreto nº 20910, de 1932.

Nesse sentido, também, é o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - REPETIÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS APÓS A EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 8/77 À CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1967 E ANTES DO ADVENTO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 - NATUREZA JURÍDICA NÃO TRIBUTÁRIA - PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL PARA A RESTITUIÇÃO.

1. Apelação interposta contra sentença que reconheceu a prescrição quinquenal em ação na qual se pretende a restituição de valores pagos a título de contribuição social incidente sobre valores excedentes de 10 (dez) salários mínimos (contribuição referida como "IAPAS II"), no período de janeiro de 1979 a junho de 1987.

2. É questão assente no C. Supremo Tribunal Federal que as contribuições para o custeio da Previdência Social perderam a natureza de tributo no período compreendido entre a edição da referida Emenda Constitucional nº 8/77 e a promulgação da atual Constituição da República de 1988, não se lhes aplicando a disciplina do Código Tributário Nacional, inclusive no que se refere à prescrição.

3. Para a cobrança dos créditos da Previdência Social havia previsão expressa no artigo 144 da Lei nº 3807/60, que previa o prazo prescricional de 30 (trinta) anos. Todavia, o prazo prescricional trintenário era reservado especificamente aos órgãos da Previdência Social, não abrangendo a situação dos segurados que buscavam reaver valores recolhidos aos cofres públicos, para a qual há de se aplicar a regra geral dos artigos 1º e 2º do Decreto nº 20910/32, que estabelecem o prazo de cinco anos para a cobrança de dívidas do Estado.

4. Apelação não provida.

(AC nº 2006.10.50.015123-0 / SP, 1ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita, DJF3 CJI 01/10/2010)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - CONTRIBUIÇÃO SOBRE A PARCELA DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO QUE EXCEDE 10 SALÁRIOS MÍNIMOS - REPETIÇÃO DO INDÉBITO - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. A ação de cobrança do crédito previdenciário está sujeita à prescrição quinquenal, nos termos dos arts. 1º e 2º do Decreto 20910/32, do art. 2º do Decreto-lei 4597/42 e do enunciado da Súmula 107 do extinto TFR.

2. A pretensão da parte autora foi alcançada pela prescrição, já que, no presente caso, a ação foi ajuizada em 03/08/2000, e os valores por ela reclamados referem-se a contribuições recolhidas nos meses de janeiro de 1979 a junho de 1987.

3. Recurso improvido. Sentença mantida.

(AC Nº 2000.61.83.003098-1 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJU 01/04/2008, pág. 290)

Portanto, considerando que, no caso em tela, a ação foi proposta em 30/01/2001, tem-se que a pretensão repetitória está tragada pela prescrição.

No tocante aos honorários advocatícios, são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido, nos termos do artigo 20 do Código de Processo Civil.

No entanto, considerando que o autor é beneficiário da Justiça Gratuita, não é o caso de excluir o pagamento dos honorários advocatícios, mas de suspender a sua cobrança, em conformidade com o disposto no artigo 12 da Lei nº 1060/50.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

RESP - PROCESSUAL CIVIL - HONORÁRIOS DE ADVOGADO - O ACESSO AO JUDICIÁRIO E ONEROSO, RESSALVADAS AS EXCEÇÕES LEGAIS.

O vencido arcará com o pagamento das despesas, custas e honorários de advogado. A sucumbência é para

ambas as partes, ainda que uma delas atue amparada pela assistência judiciária. Impõe-se a respectiva condenação. Em havendo mudança patrimonial do vencido, antes necessitado, cumpre efetuar o pagamento. Raciocínio contrário afetaria o princípio da igualdade jurídica entre autor e réu.

Justifica-se a distinção, por fator econômico. A sentença, na espécie, não é condicional.

Condicional é a execução. Inteligência da Lei nº 1060/50, art. 11, par. 2º e da Lei nº 4215/63, art. 94, II e III. (REsp nº 26890 / SP, 6ª Turma, Relator Ministro Luiz Vicente Cernicchiaro, DJ 16/11/1992, pág. 21167)

Observe, por fim, que foi atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), sendo descabida, no caso, a remessa oficial, em face do disposto no artigo 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO da remessa oficial** e, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO ao apelo da União**, para julgar extinto o feito, com fulcro no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, ante a ocorrência da prescrição, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em R\$ 1.000,00 (mil reais), mas suspendendo o seu pagamento, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1060/50.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001532-32.2001.4.03.6118/SP

2001.61.18.001532-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : MARCO ANTONIO POZZATTI
ADVOGADO : JOSE ROBERTO DE MOURA e outro
APELADO : CHUVA DE PRATA
ADVOGADO : HEMILTON AMARO LEITE e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA CECILIA NUNES SANTOS e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto contra a sentença que julgou improcedente o pedido de indenização por danos morais formulado por Marco Antonio Pozzatti contra a empresa Chuva de Prata e a Caixa Econômica Federal - CEF, em razão da não compensação de cheque depositado pelo autor em conta de terceiro.

O r. julgado reputou inexistente o nexo de causalidade entre os fatos alegados e a conduta das rés. Fundamentou asseverando que *o autor bem sabia que o cheque deveria ser apresentado após a desocupação do imóvel cuja venda foi por ele próprio intermediada. Se utilizou antes disso para quitar dívida com terceiro, é dele a exclusiva responsabilidade pelo resultado advindo do não pagamento do cheque.* - fl. 166. Afirmou, ainda, ser o autor o primeiro responsável pela devolução do cheque, pois o depositou em conta de terceiro a quem não foi endossado. - fl. 167.

Em suas razões de recurso, aduz o apelante, referindo ao depoimento de fls. 129/131, que ficou demonstrada nos autos a inexistência de condição estabelecida no verso da cártula. Informa que "outro ponto gravíssimo" seria o fato de quando da emissão da cártula, esta já está sustada (documento de fl. 76). Diz que os cheques para pagamento da sua comissão foram emitidos em 10/09/2000, sendo o referente a esta lide pós-datado para 18/09/2000, apesar do pedido de sustação ser de 08/09/2000. Relata que se existiu contra-ordem para pagamento no momento em que o cheque fora depositado, deveria este ser enviado para a compensação, com devolução sob alínea 21. Entende dever ser afastada a alegação de impossibilidade de depósito. Sustenta a ocorrência de culpa das apeladas, reputando necessário o ressarcimento do prejuízo advindo das referidas condutas e confirmando a existência do nexo de causalidade. Pugna pelo provimento do recurso, para que a sentença seja totalmente

reformada, coma procedência do pedido e as condenações de estilo.

Recebido o recurso (fl. 184), com contrarrazões de ambas as recorridas (fls. 190/191 e 194/199), subiram os autos a esta c. Corte.

É o breve relatório. DECIDO.

O presente feito está inserido na denominada Meta 2 do Conselho Nacional de Justiça, merecendo celeridade da prestação jurisdicional. Comporta, ademais, julgamento monocrático, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, por tratar de matéria já apreciada e com entendimento sedimentado nas Cortes Regionais Federais e no e. Superior Tribunal de Justiça.

Cinge-se o recurso à atribuição de responsabilidade por prejuízos de ordem moral que teriam sido ocasionados ao autor em decorrência da não realização de depósito de cheque nominal a terceiro, o qual lhe foi transferido para pagamento de serviços de corretagem, sustado, entretanto, em data anterior ao depósito.

Compulsando-se os autos, verifica-se que o cheque objeto da ação (fl. 16) fora emitido pela co-ré Chuva de Prata no valor de R\$1.500,00 (um mil e quinhentos reais), nominal ao Sr. Hygino Correa Passos, com a seguinte condição aposta no verso do documento: *Bom p/ qdo da desocupação do imóvel Newton Soares (R Dr. Rois de Azevedo n° 130)*. Observa-se, ainda que tal documento fora devolvido pela CEF com motivo 21.

Restou comprovado também que a tentativa de depósito aludida pelo apelante fora realizada por meio de *Caixa Rápido*, modalidade na qual o usuário coloca os documentos e dados em envelope próprio, depositando-o em terminal eletrônico, para posterior conferência de regularidade do conteúdo e confirmação da operação (fl. 17).

Evidenciado, ainda, que a co-ré Chuva de Prata efetivamente emitiu contra-ordem ao pagamento do cheque referenciado, em razão de ter tido conhecimento por terceiro de que a condição aposta na cártula não seria cumprida, como de fato não o fora, visto que a apresentação do cheque foi realizada antes de consumada a desocupação do imóvel objeto da transação (fls. 42/45).

Não há, portanto, maiores delongas no reexame pretendido. Inexiste conduta antijurídica praticada pelas apeladas, bem como nexos de causalidade entre os fatos narrados e o alegado prejuízo imaterial sofrido pelo apelante.

Nessa seara, irretocável o provimento recorrido ao asseverar que o autor *assumiu claramente os riscos pela eventual não compensação do título de crédito que tanto poderia se dar, como ocorreu, por contra-ordem do emitente, como até por falta de fundos, tendo em vista que sem a desocupação do imóvel o emitente não tinha o dever de manter saldo para saldá-lo. Note-se que a situação aqui discutida não diz respeito à licitude, na época, de emissão do cheque pré-datado e do direito do beneficiário exigir seu pagamento à vista independentemente do pactuado. A questão que se discute nesta ação diz respeito às conseqüências da não compensação do cheque.* - fl. 166

Ademais, vele ratificar que o gerente da CEF, testemunha arrolada pela parte acionante, informou que *para efeito de pagamento de cheque nos valores acima de R\$100,00 (cem reais), é obrigatório que o endosso seja em preto e não em branco, ou seja, é obrigatório que conste a quem se deve fazer o pagamento (...)* - fl. 127. Restou comprovado nos autos que tal documento não fora expressamente endossado, ou seja, ainda que não houvesse a contra-ordem de pagamento, o cheque não seria compensado por ausência de requisito exigido por lei (Lei 9069/95).

Por outro lado, a despeito de a legislação consumerista ser aplicável às instituições financeiras, questão pacificada em nossa jurisprudência, inclusive com a edição da Súmula 297 pelo C. Superior Tribunal de Justiça, não restou demonstrado o nexos causal necessário à imputação da responsabilidade objetiva do dano à Caixa Econômica Federal - CEF.

É cediço que a configuração do ilícito civil imprescinde do concurso de elementos fundamentais, dentre os quais o nexos de causalidade entre o resultado produzido no aspecto factual e o agente imputado/causador. Nesse mister, confira-se o aresto colacionado, *verbis*:

"AÇÃO ORDINÁRIA - CEF - DANOS MORAIS NÃO-CONFIGURADOS - AUSENTE COMPROVAÇÃO DE QUE O BANCO EFETIVAMENTE NEGATIVOU A PARTE AUTORA, BEM COMO NENHUMA PROVA ACERCA DAS AGITADAS COMPRAS OBSTADAS EM RAZÃO DE EXISTÊNCIA DE RESTRIÇÃO PELA CEF - PRESENÇA DE NEGATIVAÇÃO DE OUTRO CREDOR, ASSIM SEM NENHUM NEXO DE CAUSALIDADE PARA COM A

ATUAÇÃO ECONÔMICA - ABORRECIMENTO, EM DILIGENCIAR PERANTE A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA E O PROCON, A NÃO CONSUBSTANCIAR MORAL DANO - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. Revela a teoria da responsabilidade civil pátria, tendo por referencial o artigo 186, CCB, a presença das seguintes premissas: o evento fenomênico naturalístico; a responsabilização ou imputação de autoria ao titular da prática daquele evento; a presença de danos e o nexo de causalidade entre aqueles.
2. Estes não têm o desenho nos autos configurado: o evento lesivo, sua indelével autoria, a responsabilização desta e o nexo de causalidade, fundamentais.
3. Consoante o comunicado de fls. 30, de 20/11/2008, seria a autora inscrita em órgão restritivo de crédito se não efetuasse o pagamento da quantia ali apontada, ao passo que nenhuma prova presente ao feito, no sentido da efetiva negativação da recorrida, por parte da CEF, justamente ao norte do quanto declarado pelo apelante em audiência realizada no PROCON (ausência de restrição em nome da demandante).
4. Embora o comunicado fosse indevido, tendo-se em vista a regularidade do pagamento do empréstimo, prospera o intento indenizatório postulado.
5. Omitindo a data em que aduz tentou efetuar compras (as quais também sem qualquer comprovação), pontuou a parte autora teve obstado o seu agir porque seu nome estava "sujo", todavia olvidando dito pólo, por completo, de comprovada negativação realizada por outro credor, datada de setembro/2008, o que permaneceu, pelo menos, até maio/2009, data do extrato ao feito carreado.
6. Muito antes do comunicado realizado em novembro/2008, qualquer compra a prazo que tentasse realizar a postulante seria obstada, em razão do apontamento existente desde setembro/2008.
7. Inexistindo comprovação de que as agitadas compras frustradas se deram por indicação de débito pela Caixa Econômica Federal, evidentemente que nenhuma responsabilidade indenizatória a possuir a parte ré, face à incontornável inadimplência privada, perante outra empresa, esta, sim, alvo de inclusão em cadastro de devedores. Aliás, na linha do insucesso do pleito particular, o E. STJ, por meio da Súmula 385.
8. A narração da autora, de que teve de comparecer ao Banco e até mesmo ao PROCON, para solucionar o problema, a não configurar dano moral, consoante a consolidada jurisprudência sob tal enfoque. Precedente.
9. Provimento à apelação, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência ao pedido, sujeitando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, em prol da CEF, no importe de R\$ 500,00, atualizados monetariamente até o efetivo desembolso, art. 20, CPC, condicionada a execução de referida cifra para quando o quadro de fortuna da parte vencida vier de mudar a melhor, nos termos e no tempo fixados pelo artigo 12, da Lei 1.060/50." (TRF3, APELAÇÃO CÍVEL - 1477416 Nº Documento: 4 / 101, Processo: 0002870-57.2009.4.03.6119 UF: SP, Relator JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, Órgão Julgador SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento 29/11/2011, Data da Publicação/Fonte TRF3 CJ1 DATA:07/12/2011)

No caso vertente, à míngua do prejuízo deduzido pelo apelante, não restou caracterizada a relação de causalidade que poderia tornar procedente a pretensão de indenização por dano moral postulada contra as ora apeladas. Por essa razão, não merece qualquer reparo o provimento *a quo*.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, mantendo na íntegra a r. sentença.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014713-23.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.014713-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO DE FARIAS
APELADO : EDSON ALVES DE ASSUNCAO JR
ADVOGADO : ANA PAULA NAVARRO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Caixa Econômica Federal**, inconformada com a sentença que deferiu o mandado de segurança em prol de Edson Alves de Assunção Júnior, autorizando o levantamento do saldo do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, com vistas à aquisição de imóvel.

Alega a apelante que *"as irregularidades reconhecidas pelo próprio impetrante em sua inicial não conferem à operação pretendida o condão de ser financiável nas condições vigentes para o SFH"*. Aduz, ainda, que o autor vale-se *"de uma série de documentos inoponíveis à CAIXA, seja porque com ela não se relacionam, seja porque a lei não lhes outorga o atributo de movimentação das contas vinculadas"*.

Depois de haver interposto sua apelação, a Caixa Econômica Federal - CEF ofereceu uma outra, com tema diverso ao tratado neste feito.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, Luiz Carlos dos Santos Gonçalves, opina pelo provimento ao recurso.

É o relatório. Decido.

O impetrante promoveu a presente demanda com vistas ao levantamento de saldo de sua conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS para aquisição de imóvel, o que lhe foi negado pela ré sob a alegação de que é proprietário de outro imóvel.

Em amparo à sua pretensão, o requerente afirma que adquiriu um imóvel em 1997 através de contrato particular de compra e venda que não foi registrado na matrícula do imóvel, mas em julho de 2001 vendeu o imóvel ao seu pai, razão pela qual não subsiste o óbice arguido pela ré.

Afirma, mais, o demandante que na matrícula do imóvel ainda consta o antigo proprietário do terreno, Construtora Lest Engenharia e Construções Ltda, e que o atual proprietário (seu pai) é quem possui carta de quitação dada pela Construtora, *"visto que ele é quem terminou de pagar o imóvel"*, mas ainda não efetuou a transferência da propriedade *"porque a construtora possui dívida junto ao INSS que precisa ser quitada para que depois, com a CND (...), a construtora consiga regularizar a compra do terreno, a incorporação e o desmembramento dos apartamentos na matrícula do imóvel"*.

Nas suas informações, a CEF sustenta que o pedido do impetrante não encontra amparo no art. 20 da Lei n.º 8.036/90, porque não se enquadra nas condições vigentes para o Sistema Financeiro de Habitação.

Já a MM. Juíza sentenciante entendeu que a situação vivenciada pelo impetrante justifica o levantamento, porquanto a venda do primeiro imóvel *"está suficientemente provada pelos documentos acostados aos autos - contrato particular de cessão e transferência de fls. 43/48, carta de quitação emitida em nome do cessionário de fls. 49 e declarações de Imposto de Renda do Impetrante e do comprador do imóvel, às fls. 52/54 e 55/56"*.

A sentença deve ser mantida.

O art. 20 da Lei n. 8.036/1990 disciplina o seguinte:

"Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:

.....
V - pagamento de parte das prestações decorrentes de financiamento habitacional concedido no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação (SFH), desde que:

a) o mutuário conte com o mínimo de 3 (três) anos de trabalho sob o regime do FGTS, na mesma empresa ou em empresas diferentes;

b) o valor bloqueado seja utilizado, no mínimo, durante o prazo de 12 (doze) meses;

c) o valor do abatimento atinja, no máximo, 80 (oitenta) por cento do montante da prestação;

VI - liquidação ou amortização extraordinária do saldo devedor de financiamento imobiliário, observadas as condições estabelecidas pelo Conselho Curador, dentre elas a de que o financiamento seja concedido no âmbito do SFH e haja interstício mínimo de 2 (dois) anos para cada movimentação;

VII - pagamento total ou parcial do preço da aquisição de moradia própria, observadas as seguintes condições:

a) o mutuário deverá contar com o mínimo de 3 (três) anos de trabalho sob o regime do FGTS, na mesma empresa ou empresas diferentes;

b) seja a operação financiável nas condições vigentes para o SFH;

..... "

Por sua vez, o art. 35 do Decreto n.º 99.684/80 determina:

"Art. 35. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:

.....

VII - pagamento total ou parcial do preço de aquisição de moradia própria, observadas as seguintes condições:

a) conte o mutuário com o mínimo de três anos de trabalho sob o regime do FGTS, na mesma empresa ou empresas diferentes; e

b) seja a operação financiada pelo SFH ou, se realizada fora do Sistema, preencha os requisitos para ser por ele financiada;

..... "

Veja-se, portanto, que embora o Decreto n. 99.684/80 admita o saque do FGTS para pagamento de imóvel financiado fora do Sistema Financeiro de Habitação, determina que o financiamento deve preencher os requisitos para ser financiado pelo sistema, quais sejam: ser o imóvel destinado à sua moradia e não ser proprietário de outro imóvel na localidade da aquisição nem mutuário do SFH em outro financiamento.

No caso, a controvérsia cinge-se à propriedade do impetrante sobre outro imóvel.

Ocorre, porém, que o impetrante apresentou vários documentos comprovando a venda do primeiro imóvel antes da efetivação do contrato de financiamento relativo ao segundo imóvel.

Com efeito, o contrato de cessão e transferência de direitos de compromisso de compra e venda foi firmado em 18 de julho de 2001 (f. 43-48) e a carta de quitação em nome do novo proprietário foi assinada em março de 2002 (f. 49). Da mesma forma, as cópias da declaração de imposto de renda do Ano-calendário 2001 demonstram a transação de venda do imóvel naquele ano (f. 52-56). Por outro lado, a primeira prestação referente ao financiamento do segundo imóvel ocorreu em 21 de julho de 2002 (f. 28), donde se pode concluir que o financiamento foi concluído após a venda do primeiro imóvel, quando então não subsistia o óbice arguido pela ré.

Ademais, a ré não impugnou nenhum dos documentos apresentados pelo impetrante em sua veracidade e autenticidade, cingindo-se a afirmar que não podem ser opostos a ela.

Assim, deve ser mantida a sentença que afastou o óbice relativo à propriedade de mais de um imóvel.

Nesse mesmo sentido, colaciono os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, CPC. FGTS. MANDADO DE SEGURANÇA. LEVANTAMENTO. FINANCIAMENTO. SFH. POSSIBILIDADE. BENEFICIÁRIO PROPRIETÁRIO DE MAIS DE UM IMÓVEL. 1. É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores, já seria suficiente. 3. A Lei 8.036/90 não estabelece óbice para a utilização dos valores no caso do beneficiário ser proprietário de mais de

um imóvel, apenas que a operação seja financiável nas condições vigentes para o SFH. 4. De acordo com os documentos acostados aos autos, a impetrante realizou contrato de compra e venda de imóvel mediante financiamento junto à CEF nos termos do Sistema Financeiro da Habitação. Pretendendo levantar os valores contidos em sua conta vinculada do FGTS para quitar parte das parcelas do financiamento, a CEF indeferiu o saque sob o fundamento de que não comprovou que o financiamento estivesse dentro das normas do SFH, pois era proprietária de outro imóvel. 5. Na espécie, constato que a impetrante preenche os requisitos do art. 20 acima transcrito, eis que possui 3 anos de trabalho sob o regime do FGTS, e pretende a liberação do saldo para amortização do contrato de financiamento perante o SFH. 6. É notório que com o litígio sobre o imóvel o FGTS tem finalidade social para garantir ao trabalhador o direito a uma espécie de poupança forçada, da qual ele pudesse lançar mão em situações difíceis e até para adquirir a moradia própria, mediante o Sistema Financeiro de Habitação. 7. Estando o primeiro imóvel sob litígio e não há notícia de que tenha sido entregue à impetrante, a finalidade social do FGTS se cumprirá com seu levantamento para quitar parte do financiamento em questão. 8. Agravo legal a que se nega provimento".

(AMS 00226506920114036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/08/2013.)

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CEF. UTILIZAÇÃO DE SALDO DE FGTS PARA QUITAÇÃO DE IMÓVEL. ALEGAÇÃO DE EXISTÊNCIA DE OUTRO IMÓVEL NO MESMO MUNICÍPIO. ÓBICE DA LEI 8.036/90. ALIENAÇÃO DO 1º IMÓVEL ANTERIOR À AQUISIÇÃO DO 2º FINANCIAMENTO. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. III - Nos termos da Lei nº 8.036/90, são condições para liberação dos saldos de FGTS para aquisição de imóvel pelo SFH: a) possuir o trabalhador tempo superior a 3 (três) anos de trabalho sob o regime do FGTS; b) não possuir outro imóvel no mesmo município que reside; c) não possuir outro financiamento para aquisição de imóvel. IV - Inexiste óbice à utilização dos saldos do FGTS, já que o 1º imóvel do mutuário foi alienado antes da efetivação do 2º contrato de financiamento de imóvel. VI - Agravo legal não provido".

(AC 00012406820064036119, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2011 PÁGINA: 1264.)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO (FGTS). LIBERAÇÃO PARA AQUISIÇÃO DE IMÓVEL RESIDENCIAL. NEGATIVA SOB ALEGAÇÃO DE FINANCIAMENTO ANTERIOR DE OUTRO IMÓVEL. COMPROVAÇÃO DE ALIENAÇÃO DO PRIMEIRO IMÓVEL. POSSIBILIDADE. 1. Ainda que se considere a exigência estabelecida pela CEF, de o titular de conta vinculada ao FGTS não poder movimentá-la para aquisição de moradia própria, quando seja proprietário de outro imóvel residencial, não se mostra razoável, no caso, obstaculizar a pretensão do impetrante de sacar o saldo do FGTS para aquisição de casa própria, sob esse argumento, tendo em vista que há prova, nos autos, de que se desfez do imóvel anterior, há mais de vinte anos, tendo buscado provimento jurisdicional para regularizar a situação. 2. Além disso, também não há prova, nos autos, de que o impetrante tenha utilizado o FGTS para aquisição de outro imóvel, não podendo, portanto, incidir, à hipótese, o disposto no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.036/1990. 3. Sentença confirmada. 4. Apelação desprovida, prejudicado o agravo retido.(AMS 200638030096273, DESEMBARGADOR FEDERAL DANIEL PAES RIBEIRO, TRF1 - SEXTA TURMA, e-DJF1 DATA:09/05/2011 PAGINA:069.)

Quanto à segunda apelação, não deve ela ser conhecida, dada a preclusão consumativa, operada no instante em que oferecida a primeira.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, nos termos da fundamentação *supra*.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016452-31.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.016452-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : KIT CASA COML/ LTDA
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO DA SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RUI GUIMARAES VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação interposto por KIT CASA COML/ LTDA contra sentença que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado em face do Sr. DELEGADO REGIONAL DO TRABALHO EM SÃO PAULO, objetivando afastar a exigibilidade das contribuições sociais instituídas pelos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001, **concedeu parcialmente a ordem**, para reconhecer indevidas as contribuições em questão, mas apenas durante o exercício de 2001.

Alega a apelante, em suas razões, que as contribuições em questão não se enquadram nas finalidades previstas no artigo 149 da Constituição Federal, devendo ser considerados impostos. Alega, assim, que elas estão eivadas de inconstitucionalidade, pois, desde a sua gênese, possuem suas receitas vinculadas ao FGTS, o que é expressamente vedado pela Constituição Federal, em seu artigo 167, inciso IV.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Considerando que a matéria "sub judice" já foi objeto de exame desta Corte Regional e do C. Supremo Tribunal Federal, autorizado o julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do CPC.

Pacificou-se na jurisprudência o entendimento de que o FGTS não ostenta natureza tributária, figurando, na verdade, como contribuição social, especificamente a partir do decidido pela Suprema Corte nos autos do RE n.º100.249/SP, assim ementado:

Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Sua natureza jurídica. Constituição, art. 165, XIII. Lei n. 5.107, de 13.9.1966. As contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo equiparáveis. Sua sede está no art. 165, XIII, da Constituição. Assegura-se ao trabalhador estabilidade, ou fundo de garantia equivalente. Dessa garantia, de índole social, pro_mana, assim, a exigibilidade pelo trabalhador do pagamento do FGTS, quando despedido, na forma prevista em lei. Cuida-se de um direito do trabalhador. Dá-lhe o estado garantia desse pagamento. A contribuição pelo empregador, no caso, deflui do fato de ser ele o sujeito passivo da obrigação, de natureza trabalhista e social, que encontra, na regra constitucional aludida, sua fonte. A atuação do estado, ou de órgão da administração pública, em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular do direito à contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo poder público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Não exige o estado, quando aciona o empregador, valores a serem recolhidos ao erário, como receita pública. Não há, daí, contribuição de natureza fiscal ou parafiscal. Os depósitos do FGTS pressupõem vínculo jurídico, com disciplina no direito do trabalho. Não se aplica às contribuições do FGTS o disposto nos arts. 173 e 174, do CTN. Recurso Extraordinário conhecido, por ofensa ao art. 165, XIII, da Constituição, e provido, para afastar a prescrição quinquenal da ação.

(STF, Tribunal Pleno, RE 100.249/SP, Rel. para o Acórdão Min. NÉRI DA SILVEIRA, DJ de 1º/07/1988).

Interessa destacar na ementa da Suprema Corte a ideia de que o resultado da cobrança de contribuições ao FGTS não pertence ao sujeito ativo da exação, sendo certa a composição de um fundo destinado, primordialmente, à proteção do trabalhador contra a despedida injustificada, de forma a permitir sua sobrevivência até que nova colocação seja obtida.

Mantém-se tal entendimento, ademais, até os dias de hoje, conforme se verifica no seguinte Julgado do C. STJ,

exemplificativamente colacionado:

FGTS - NATUREZA JURÍDICA - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA.

As prestações relativas ao FGTS, além de não se ajustarem a qualquer dos três tipos de tributos descritos no CTN, mantêm com estes fundamental diferença teológica: destinam-se a um fundo que, embora sob gerência estatal, é de propriedade privada. A cobrança dos créditos por prestações devidas ao FGTS está exposta à prescrição trintenária.

(STJ, REsp 108.412/MG, 1ª Turma, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ 16/12/1996).

Logo, pouco importa se a cobrança instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 visa, na verdade, à recomposição de um prejuízo de responsabilidade da União, bastando a certeza de que o fundo garantidor da despedida sem justa causa apresenta um déficit a reclamar reparo.

Como é de amplo conhecimento, o Tribunal Pleno do E. Supremo Tribunal Federal concedeu liminar nos autos da ADIN nº 2.556/DF, relatada pelo Ministro Moreira Alves, adotando a posição de que tais contribuições ostentam a natureza jurídica de "contribuições sociais gerais" e, sob tal qualidade, submetidas à regência do art. 149 da Constituição Federal, forçando a cobrança à observância do princípio da anterioridade, traduzido pela sua inexigibilidade no mesmo ano de sua instituição, de forma a produzir efeitos apenas a partir do exercício financeiro seguinte, ou seja, janeiro de 2002.

Releva indicar que tal julgamento é dotado de eficácia "erga omnes", nos moldes do art. 11, § 1º da Lei nº 9.868/99, atribuindo-lhe a Suprema Corte, especificamente, efeitos "ex tunc", impondo-se sua aplicação.

Demais disso, o referido posicionamento é assente naquele Sodalício e nesta Corte Regional, conforme se observa das ementas de arestos a seguir transcritos:

EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Tributo. Contribuições sociais gerais. Lei Complementar nº 110/2001. Arts. 1º e 2º. Constitucionalidade reconhecida, com ressalva (art. 150, III, b, da CF). Liminares deferidas nas ADIs nos 2.556 e 2.568. Precedentes das Turmas. Agravo regimental improvido. São constitucionais as contribuições sociais instituídas pela Lei Complementar nº 110, de 29.6.2001, vedada a cobrança no exercício financeiro de sua instituição.

(STF, 2ª Turma, AgRg no RE 396.409/SC, Rel. Min. CEZAR PELUSO, j. 18.11.2008, DJe 05.12.2008)

DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS INFRINGENTES - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PARA O FGTS, INSTITUÍDA PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - NATUREZA JURÍDICA - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE (ART. 150, III, "b", CF/88).

1. As contribuições previstas nos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 haveriam de observar a anterioridade prevista no artigo 150, III, "b", da Magna Carta.

2. Em face de a Lei Complementar nº 110/2001 haver sido publicada em 30.06.2001, a exigibilidade da contribuição de que tratam os seus artigos 1º e 2º só pode dar-se em relação aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 2002.

3. O art. 240 da CF/88 não proíbe que, além daquela contribuição dita "patronal" tratada no art. 22, I, II, III, da Lei nº 8.212/91, alguma outra seja criada cuja base de cálculo seja a "folha de salários" (art. 2º da LC 110/2001. Se a folha de salários foi eleita no art. 195, I, "a", da Constituição como base de cálculo de contribuição patronal para custeio da Seguridade Social isso não impede, sequer diante do art. 240, que uma contribuição social possível de ser instituída segundo o art. 149 tenha também como base de cálculo aquela mesma realidade econômica.

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal, ao apreciar liminar requerida na Adin nº 2556/DF, ajuizada pelo Partido Social Liberal (PSL), sufragou entendimento semelhante ao da espécie, o qual foi ratificado pelo Pleno em 9/10/2002. Precedente da Primeira Turma da Suprema Corte: RE-AgR nº 476.434/RJ, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, DJ: 05/06/2009, p. 1411)

5. Embargos infringentes improvidos.

(EInf 2001.61.00.029639-3, 1ª Seção, Rel. Des. Federal JOHNSOM DI SALVO, j. 06.08.2009, DJF3 16.09.2009)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FGTS. LEI COMPLEMENTAR 110/2001. NATUREZA JURÍDICA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. ARTIGO 150, INCISO III, ALÍNEA B, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1 - O Supremo Tribunal Federal (ADIn nº 2556) reconheceu que as exações criadas pela Lei Complementar nº 110/2001 amoldam-se à espécie de contribuições sociais gerais, submetidas à regência do artigo 149 da Constituição Federal, e não à do artigo 195 da Carta Magna, não advindo ofensa aos artigos 145, §1º, 154, inciso I, 157, inciso II e 167, inciso IV, todos da Carta Magna e ao artigo 10, inciso I, de seu ADCT.

2- A inconstitucionalidade foi proclamada tão-somente em face do artigo 150, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal, que veda a cobrança daquelas contribuições no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que as instituiu.

3- Consoante o disposto no artigo o artigo 3º, §1º, daquela Lei Complementar, a receita das referidas contribuições tem por escopo a recomposição do FGTS, finalidade que as insere na categoria de contribuições sociais de caráter geral, cuja instituição encontra fundamento no artigo 149 da Constituição Federal.

4- De outra banda, as contribuições sociais de caráter geral submetem-se às regras do artigo 149 da Constituição Federal, que prescreve expressamente a necessidade de ser observado o princípio da anterioridade comum, que veda a cobrança do tributo no mesmo exercício financeiro da publicação da lei que o institui ou lhe majora a alíquota, na forma do artigo 150, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal. 5- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma Ag na AMS 2001.61.00.027404-0/SP, Rel. Des. Federal HENRIQUE HERKENHOFF, j. 26.01.2010, DJF3 04.02.2010)

Em assim sendo, adoto o entendimento do E. STF, para considerar o caráter de contribuição social geral que cerca as exações previstas nos artigos 1º e 2º da LC 110/2001, afastando a exigibilidade das mesmas apenas no ano de 2001, declarando válida a cobrança a partir de janeiro de 2002.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal e desta Egrégia Corte Regional, **NEGO SEGUIMENTO ao apelo e à remessa oficial**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006576-25.2002.4.03.6109/SP

2002.61.09.006576-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : JOSE NORBERTO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : FABRICIO LUIZ PEREIRA SANTOS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro
No. ORIG. : 00065762520024036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por JOSÉ NORBERTO DE OLIVEIRA em face da decisão de fls. 175/181 v.º que nos autos da ação de indenização por dano moral de material pelo não pagamento de Notas Promissórias entregues para a requerida na contratação de seus serviços de cobrança, deu parcial provimento ao recurso do autor reconhecendo o dano material.

Embargos de declaração dos autores requerendo seja suprida a omissão acerca da aplicação a litigância de má-fé da requerida e acerca da incidência dos juros e correção monetária após a entrada do Novo Código Civil.

É o relatório. Decido.

Os embargos de declaração têm cabimento nas estritas hipóteses do artigo 535, do Código de Processo Civil, ou seja, obscuridade, contradição ou omissão e, por construção pretoriana, no caso de erro material na decisão judicial impugnada.

No caso dos autos, devem ser acolhidos os embargos de declaração do autores quanto à omissão da incidência de juros a partir da entrada do Novo Código Civil e quanto à aplicação da litigância de má fé à requerida, supra a omissão, mas afasto sua aplicação.

Na indenização pelo dano material foi aplicada a taxa de juros e correção monetária de 0,5% ao mês porque o dano ocorreu sob a vigência do Código Civil anterior, assim, nos termos do artigo 1.062 daquele Código, da Súmula 54 do STJ e nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal **devendo esta taxa ser mantida até a**

vigência do Novo Código Civil, janeiro de 2003, quando deverá ser aplicado juros nos termos do artigo 406 desse Códex como incidência da taxa SELIC.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONDENAÇÃO POR DANO MORAL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS. PEDIDOS IMPLÍCITO. TERMO INICIAL E ÍNDICE. ESCLARECIMENTOS OPORTUNOS.

I - São cabíveis embargos de declaração com o objetivo de esclarecer a incidência de juros e correção monetária sobre a condenação imposta no Aresto embargado a título de danos materiais.

II - Os juros de mora devem incidir, desde o evento danoso, na forma prevista pelo artigo 1.062 do Código Civil de 1916 até o início da vigência da Código Civil de 2002, quando então passa a incidir o índice estabelecido pelo artigo 406 do novo diploma, o qual, de acordo com precedente da Corte Especial, corresponde à Taxa SELIC.

III - A correção monetária também incide a partir do evento danoso (efetivo prejuízo) e deve ser alcançada mediante a aplicação de índice que reflita a variação de preços ao consumidor. Precedentes.

IV - A incidência da taxa SELIC a título de juros moratórios, a partir da entrada em vigor do atual Código Civil, em janeiro de 2003, exclui a incidência cumulativa de correção monetária, sob pena de bis in idem. Precedentes. Embargos de Declaração acolhidos".

(STJ - Superior Tribunal de Justiça, Terceira Turma, EDRESP - Embargos de Declaração no Recurso Especial - 1077077 (200801589529), Rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 05.06.2009, unânime)."

Quanto à postulação acerca da litigância de má fé, entendo que não deva ser aplicado no caso em comento.

Consoante aos incisos do artigo 17 do Código de Processo Civil reputa-se litigante de má fé aquele que:

I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso;

II - alterar a verdade dos fatos;

III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal;

IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo; V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo; VI - provocar incidentes manifestamente infundados.

VII - interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório.

A litigância de má-fé pressupõe a alteração da verdade dos fatos com a intenção de provocar dano processual à parte adversa, e no caso em tela a CEF apenas exerceu seu direito ao contraditório e da ampla defesa, configurando-se a alegação como mero exercício do direito de ação.

Nesse sentido, em casos similares:

"SFH - DL 70/66 RECEPCIONADO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - NOTIFICAÇÃO PESSOAL DO DEVEDOR DEMONSTRADA NOS AUTOS - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ AFASTADA. 1. O Decreto-Lei nº 70/66 já teve sua constitucionalidade definitivamente reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal (STF, RE nº 223.075-1/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, 1ª Turma, unânime, julgamento em 23/06/98). 2. No caso concreto, o credor demonstrou que foram observados os princípios da ampla defesa e do devido processo legal, bem como a legislação que rege a matéria, não se configurando qualquer nulidade no procedimento de execução extrajudicial adotado. 3. Os autores são juridicamente pobres, e a prova da ciência prévia da notificação pessoal para a purga da mora não configura necessariamente má-fé processual, já que a ocultação da verdade dos fatos deve se dar com o dolo de causar prejuízo à parte contrária, o que não é o caso dos autos, pois este não foi o único argumento a ser debatido na ação, o que não evitaria o contraditório pelos réus. 4. Recurso parcialmente provido. Sentença reformada em parte.(AC 200750010024325, Desembargador Federal FREDERICO GUEIROS, TRF2 - SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data.:30/05/2011)".

Ante ao exposto, **voto por acolher os embargos de declaração**, para sanar as omissões apontadas, devendo ser aplicado os juros a partir da entrada do Novo Código Civil nos termos do artigo 406, conforme a fundamentação supra, **mantendo inalterado o resultado da decisão**.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000684-11.2002.4.03.6118/SP

2002.61.18.000684-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : REGINALDO CAGINI e outro
APELADO : OTO VIEIRA DE CARVALHO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO MOURA DE LIMA e outro

DECISÃO

Vistos em autoinspeção.

Trata-se de recurso de apelação CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, contra sentença, que nos autos da ação indenizatória, promovida por OTO VIEIRA DE CARVALHO em que se objetiva ressarcimento por morais em decorrência de indevida inserção em cadastros de proteção ao crédito julgou procedente a ação.

Em sua petição inicial o autor alegou, em síntese, que foi fiador de sua filha junto à Instituição Bancária em contrato Fies n.º 19.0176.185.0000093-08 realizando seguidos aditamentos, conforme previsto a cada semestre, mantendo sempre o número inicial, entretanto, por erro da Instituição Bancária em um dos aditamentos foi gerado novo número de contrato, e após este incidente o requerente passou a receber inúmeras cartas de cobranças e por fim teve seu nome inserido nos cadastros de proteção ao crédito, razão pela qual requer indenização pelo dano moral do qual foi vítima.

A r. sentença julgou procedente a ação para que a Instituição Bancária proceda ao cancelamento dos registros feitos em nome do autor nos serviços cadastrais de proteção ao crédito (SCPC, SERASA, SCI e outros) que tenham como fundamento o contrato de financiamento n.º 19.0176.185.0000093-8 ou seus aditivos e reconhecendo o dano moral, arbitrando-o em R\$ 5.000,00 acrescidos de juros de mora contados a partir da data do trânsito em julgado da presente decisão de acordo com a taxa SELIC (art. 406 do Código Civil de 2002 c.c art. 13 da Lei 9.065/95). Condenação à ré ao pagamento de custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação.

Apela a ré pugnando pelo afastamento da ocorrência do dano moral, visto não ter sido devidamente comprovado.

Devidamente processado o recurso, os autos vieram a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da e. 2ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

A r. sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

O Código Civil, em seus artigos 186 e § único do art. 927, definiu ato ilícito e a conseqüente obrigação por parte

de quem o pratica de indenizar o prejudicado:

art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito".

"Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem".

No caso dos autos é incontroverso o fato de a Instituição bancária gerou indevidamente um segundo contrato FIES, quando na realidade deveria apenas ter aditado o primeiro e que tal fato ocasionou a inserção indevida do nome do requerente no cadastro de proteção ao crédito vez que na própria contestação afirma às fls. 78/79 que "*(...) O sistema gerou indevidamente para a cliente outro contrato com o n.º 19.0176.0003832-50, problema que já foi solucionado pela GISES/RJ. (...) Como se faz prova pelos documentos ora juntados foi promovida a exclusão do registro perante os sistemas de proteção ao crédito razão pela qual não existe conduta da CEF a motivar a pretensão de condenação em danos morais.*"

A partir da simples leitura dos artigos supracitados verifica-se que a Instituição Bancária cometeu ato ilícito ao enviar indevidamente o nome do autor ao cadastro SERASA, porque não havia prestações pendentes porque os aditamentos só eram realizados com os contratos que estavam em situação regular, ao que se depreende do documento de fls. 33: "*A partir deste semestre, os contratos que estiverem em situação regular serão aditados na própria faculdade, sem entraves burocráticos*". O que gerou indevidamente a inserção do nome do autor naqueles cadastros foi o erro da Instituição Bancária quando gerou um novo contrato FIES quando na verdade, deveria aditá-lo, por isso tem a obrigação de reparar o dano causado.

O dano moral, de acordo com entendimento firmado pela jurisprudência pátria, em casos de inscrição/manutenção indevida em cadastros de inadimplentes, dispensa produção de provas, ou seja, não há que se falar em prova do dano moral, prova do sofrimento, do constrangimento. Basta a comprovação do fato lesivo causador do abalo moral. Ou seja, em tais casos, o dano moral é *in re ipsa*.

Nesse sentido colaciono precedente desta C. Turma e do E. STJ:

"CIVIL. RESPONSABILIDADE POR ATO ILÍCITO. DANO MORAL. INSERÇÃO INDEVIDA DE NOME EM CADASTRO DE INADIMPLENTE. VALOR DA COMPENSAÇÃO FINANCEIRA.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, independentemente de prova do efetivo prejuízo, deve a instituição bancária ser condenada ao pagamento de compensação financeira por conta de dano moral infligido a cliente que teve seu nome indevidamente inscrito em cadastros de inadimplentes.

(...)

4. A inclusão do nome do devedor em cadastro de inadimplentes não pode ser tida como cobrança de quantia já paga para efeito de condenar a instituição financeira em danos materiais, nos termos do artigo 1.531 do Código Civil de 1916 (substituído pelo artigo 940 do Código Civil de 2002). 5. Recursos desprovidos.

(Tribunal - Terceira Região, AC - Apelação Cível - 1268349 SP, Segunda Turma, 13.01.2009, TRF300233463, Juiz Nelson Dos Santos)".

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL CONFIGURADO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE NA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - A jurisprudência desta Corte firmou entendimento de que não há falar em prova do dano moral, mas, sim, na prova do fato que gerou a dor, o sofrimento, sentimentos íntimos que o ensejam (Resp 86.271/SP, 3ª Turma, Rel. Min. MENEZES DIREITO, DJ 9.12.97)

(...)

(STJ, Terceira Turma, AGA 707741/RJ, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 15.08.2008, unânime).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. DANO MORAL. BANCO. ABERTURA DE CONTA POR TERCEIRO. SÚMULA 7/STJ. VALOR DA CONDENAÇÃO.

1. O banco responde pelos danos morais decorrentes de inscrição indevida em cadastros de inadimplente, fundada em dívida relativa à conta corrente aberta por terceiro, com utilização de documentos falsificados. Precedentes.

2. A quantia fixada não se revela excessiva, considerando-se os parâmetros adotados por este Tribunal Superior,

que preleciona ser razoável a condenação em 50 (cinquenta) salários mínimos por indenização decorrente de inscrição indevida em órgãos de proteção ao crédito. Precedentes. Recurso a que se nega provimento." (AgRg no Ag 1270391/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 09/11/2010, DJe 12/11/2010)

"CIVIL E PROCESSUAL. ACÓRDÃO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. INSCRIÇÃO EM SERASA, ORIUNDA DE ABERTURA DE CONTA CORRENTE COM DOCUMENTOS FURTADOS À TITULAR. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. DANO MORAL. PROVA DO PREJUÍZO. DESNECESSIDADE. VALOR DO RESSARCIMENTO. LESÃO MINORADA PELO RÉU.

I. A inscrição indevida do nome da autora em cadastro negativo de crédito, a par de dispensar a prova objetiva do dano moral, que se presume, é geradora de responsabilidade civil para a instituição bancária, desinfluyente a circunstância de que a abertura de conta se deu com base em documentos furtados e para tanto utilizados por terceiro.

II. Indenização adequada à realidade da lesão, ante a tomada de providências pelo réu para atenuar os efeitos causados.

III. Recurso especial conhecido e provido."

(REsp 659.760/MG, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 29/05/2006 p. 252)

DIREITO CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DEVOLUÇÃO DE CHEQUE. NEGLIGÊNCIA DA CEF. INSCRIÇÃO DO NOME DO AUTOR EM CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR. 1. O art. 186, do Código Civil, impõe à CEF responder de forma subjetiva pela inclusão e manutenção do nome do autor em cadastros de proteção ao crédito, vez que agiu de maneira negligente no exercício de suas atividades. 2. Por outro lado, o Código do Consumidor, em seu art. 3º, § 2º, inclui expressamente a atividade bancária no conceito de serviço, donde ter-se que a responsabilidade da instituição bancária é objetiva, como assim dispõe o seu artigo 14. 3. Resta configurado o dano moral, se, a partir da devolução indevida de cheques, o autor veio a sofrer constrangimentos ou aborrecimentos decorrentes de conduta a qual não deu causa, restando seu nome inscrito em cadastros de proteção ao crédito. 4. Apelação da CEF e recurso adesivo do autor improvidos."

(TRF - 1ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL, Processo: 199935000120382, Órgão Julgador: Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Maria do Carmo Cardoso, Data da decisão: 22/08/2003, DJ DATA: 15/09/2003, pág. 85) (grifos nossos)

Portanto configurado o ato ilícito efetuado pela Instituição Bancária ao inserir indevidamente o nome do autor no cadastro negativo de inadimplentes, com a conseqüente obrigação de reparar o dano moral decorrente.

Com relação ao valor arbitrado pelos danos morais, juros de mora e correção monetária deixo de apreciá-los por não terem sido objeto do presente recurso.

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso de apelação da CEF, nos termos da fundamentação supra e do artigo 557, caput do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009762-05.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.009762-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : IVANETE NUNES JARDIM e outro
: CLAUDIA COSTA BATISTA
ADVOGADO : VALDETE DE MOURA FE
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE

DECISÃO

Vistos em autoinspeção.

Trata-se de recurso de apelação interpostos por IVANETE NUNES JARDIM e outra, contra sentença, que nos autos da ação de declaração de inexistência de dívida c.c com indenização por danos morais em decorrência de indevida inserção em cadastros de proteção ao crédito por Financiamento - Fies julgou improcedente a ação.

Em sua petição inicial as autoras alegaram que a primeira Sra. Ivanete Nunes Jardim por ocasião de matrícula em curso superior manifestou interesse em contratar o Financiamento Estudantil - FIES em 1999 e preencheu o pré-cadastro na Secretaria da Faculdade, entretanto, antes de formalizar o contrato desistiu de fazê-lo e ao procurar a Agência da empresa ré lhe foi informado que não havia necessidade de tal formalização já que não havia aderido ao plano. Porém, a partir de meados de 2001 passou a receber diversas cartas de cobrança referentes àquele financiamento que culminou com a inserção de seu nome e o da fiadora, segunda requerente, em cadastro de proteção ao crédito. Procurado o Banco não conseguiu a solução do problema, razão pela qual requer a declaração de inexistência da dívida e a indenização por dano moral em decorrência da indevida inserção.

Agrado retido às fls. 109/113.

A r. sentença julgou improcedente a ação por falta de prova da inclusão do nome das autoras junto ao SERASA. Condenação das autoras ao pagamento de honorários advocatícios em R\$ 500,00 (quinhentos reais), suspensos nos termos da Lei 1060.50.

Apelação das autoras postulando preliminarmente pela apreciação do agravo retido e pela declaração de nulidade da sentença que foi omissa em relação à declaração de inexistência do débito ou a aplicação do § 1º do artigo 515 do CPC. No mérito requerem o reconhecimento da revelia da parte ré, nos termos do artigo 319 do CPC afastando o ônus da prova em relação a elas pela presunção de veracidade dos fatos.

Devidamente processado o recurso, os autos vieram a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, e parágrafo 1º A do Código de Processo Civil, posto que matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da e. 2ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

A análise do agravo retido se confunde com o mérito e com ele será analisado.

Trata-se de Apelação contra a sentença que julgou improcedente a Ação de Declaração de Inexistência de dívida c.c com Indenização por Dano Moral ocasionado em virtude de inclusão de nomes em cadastros negativos de débito referentes à indevida cobrança de Contrato de Financiamento Fies não entabulado entre as partes.

A responsabilidade civil das instituições financeiras é objetiva, em face da submissão aos ditames do Código de Defesa do Consumidor, conforme entendimento pacífico da jurisprudência pátria, inclusive sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça: "*Súmula 297. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras*".

A Caixa Econômica Federal, como instituição financeira prestadora de serviços bancários, está sujeita ao Código de Defesa do Consumidor e, portanto, sua responsabilidade por danos causados aos usuários dos serviços é objetiva, ou seja, independe da comprovação de culpa.

Assim, para que haja o dever de indenizar, necessário o preenchimento dos requisitos da responsabilidade civil, quais sejam: dano, conduta ilícita e nexo de causalidade.

No caso em análise as autoras alegaram que por ocasião de matrícula em curso superior, a primeira requerente manifestou interesse pelo Financiamento Fies, entretanto, após o preenchimento do pré-cadastro desistiu de efetivar o contrato, procurada a Instituição Bancária responsável, foi-lhe informado que não havia nenhum procedimento de distrato a ser feito, uma vez que o contrato não havia ocorrido.

Passado alguns anos as autoras foram surpreendidas com diversos boletos de cobrança e com a inserção do nome delas, nos cadastros de inadimplentes. Procurada a agência bancária nenhuma solução foi apresentada, razão pela qual requerem a declaração de inexistência de débito e a reparação pelos danos morais.

A Caixa Econômica Federal deixou transcorrer o prazo de contestação, sendo declarada revel nos termos da r. sentença, entretanto ingressou no processo no estado em que se encontrava, nos termos do artigo 322 do Código de Processo Civil alegando que à época em que ocorreram os fatos, o Sistema Operacional Fies não estava ajustado para excluir cadastramento de contrato, razão pela qual mesmo com a desistência das autoras seus nomes já estavam incluídos como beneficiárias do Crédito Educativo, o que fez com que seus nomes demorassem a ser excluídos, mas que tal fato não é suficiente a caracterizar dano moral além de que os comunicados Serasa não indicam que as negativas de fato ocorreram não havendo comprovação nesse sentido em desfavor das autoras.

No que diz respeito à aplicação dos efeitos da revelia, nos termos do artigo 319 do Código de Processo Civil, há que se consignar que seus efeitos não são absolutos podendo ser mitigados em atenção às circunstâncias de cada caso, atendendo assim, ao livre convencimento do juiz.

Nesse sentido:

"CIVIL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. SCPC. SERASA. INSCRIÇÃO INDEVIDA. INDENIZAÇÃO. CARÁTER DÚPLICE PUNITIVO E COMPENSATÓRIO. RAZOABILIDADE. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DA VERACIDADE DOS FATOS. REVELIA. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Preliminar afastada, uma vez que o reconhecimento da revelia não implica na presunção absoluta da veracidade dos fatos descritos na exordial, podendo o magistrado formar sua convicção de acordo com o conjunto probatório acostado nos autos. 2. A imputação de responsabilidade, a ensejar reparação de cunho patrimonial, requer a presença de três pressupostos, vale dizer, a existência de uma conduta comissiva ou omissiva; a presença de um dano, não importando se de natureza patrimonial ou moral; por fim, o nexo causal entre a conduta e o dano, cabendo ao lesado demonstrar que o prejuízo sofrido se originou da ação ou omissão da pessoa imputada. 3. Com relação ao apelante Osmar Maia, não se vislumbra a ocorrência de dano moral, haja vista que o documento de consulta a órgão de proteção ao crédito não aponta qualquer restrição referente ao nome do apelante. Ausência do nexo de causalidade e, portanto, não resta configurado o dano moral. 4. Inscrição do devedor nos órgãos de proteção ao crédito, finalidade maior do instituto não há a não ser o de, além de consubstanciar instrumento de pressão sobre devedores inadimplentes, propiciar um sistema de crédito seguro e eficiente, de modo a prevenir a sociedade dos riscos inerentes à celebração de negócios jurídicos, afigurando-se perfeitamente lícito o procedimento. 5. Verificada que a inscrição, no entanto, torna-se indevida, é inegável a geração de dano de ordem material em relação ao inscrito, que se vê impedido de realizar negócios jurídicos e efetuar empréstimos junto às instituições financeiras, estando sujeito, também, a prejuízos de ordem moral, ante o constrangimento ou abalo à honra e à reputação sofrida. 6. Na apuração do quantum indenizatório, devem ser ponderadas as circunstâncias do fato e os prejuízos sofridos pela parte, de modo que o valor arbitrado a título de indenização não seja ínfimo, tão pouco exagerado, para que seja aferido um valor razoável. 7. Caráter dúplice da indenização por dano moral, com finalidade tanto punitiva ao ofensor quanto compensatória à vítima da lesão. 8. Valor da reparação monetária fixado ao montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), considerando os prejuízos e o tempo durante o qual o autor sofreu os efeitos da restrição. 9. Juros de mora devem incidir: a) a partir do evento danoso (STJ, Resp. nº 1132866, 2ª Seção, j. 23/11/11), ao percentual de 6% ao ano; b) a partir do advento do Código Civil de 2002, de acordo com o disposto no art. 406 - aplicação da taxa Selic. Ressalte-se que não é caso de adotar o índice previsto na Lei nº 11.960, de 29.06.09, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, pela qual aplica-se o índice de correção monetária e percentual de juros incidentes sobre a

caderneta de poupança, cabíveis nas condenações impostas à Fazenda Pública. 10. Critério de correção monetária, deverá ser aplicado aquele previsto na Resolução do Conselho da Justiça Federal nº 134, de 21/12/2010, Capítulo 4 - Liquidação de Sentença/4.2 - Ações Condenatórias em Geral, devendo ser aplicada a taxa Selic a partir do Código Civil de 2002. 11. Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC). Assim, afixa-se razoável a fixação dos honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação. 12. Matéria preliminar rejeitada e, no mérito, apelação da autora parcialmente provida. (AC 09018665620054036100, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/04/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

Com efeito, no caso em comento o dano moral seria decorrente da inscrição indevida em cadastros de inadimplentes o que dispensa maior dilação probatória, porquanto o constrangimento e abalo à honra e ao crédito, decorrem diretamente do fato danoso da inscrição efetuada indevidamente, porém da prova carreada aos autos verifica-se que as apelantes foram apenas notificadas de possível inscrição em cadastro negativo Serasa em 15.11.2001 referente ao Financiamento junto à Instituição Credora Caixa Econômica Federal, consoante às fls. 22/23, não havendo comprovação de que a negativação realmente ocorreu, razão pela qual sem a comprovação da inscrição não há que se falar em abalo à moral.

O comunicado Serasa não significa que houve a publicidade da inadimplência, isto porque, antes da disponibilização da inadimplência, a SERASA aguarda dez dias, para a inserção, período utilizado para as providências por parte do devedor, note-se que com a inicial não vieram documentos informantes da inserção, mas apenas da notificação.

Nesse sentido:

"CIVIL. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO EM FOLHA. CEF. MUNICÍPIO DE CABEDELO/PB. AUSÊNCIA DE REPASSE DOS VALORES À INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. INCLUSÃO NO SERASA PELA CEF. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. SIMPLES COMUNICADO. DANO MORAL. INOCORRÊNCIA. 1. Ausência de comprovação da inclusão do nome da autora em cadastro de restrição ao crédito. Simples comunicado enviado pelo SERASA para regularização, no prazo de 10 (dez) dias, da dívida contraída em razão do financiamento efetivado junto à CEF. Inexistência de constrangimento passível de reparação pecuniária. Precedentes desta Casa. 2. Se o órgão onde trabalha o devedor não efetiva a transferência dos valores descontados em folha, na realidade, as prestações do financiamento contraído junto à CEF estavam em atraso, não havendo, portanto, qualquer ilicitude no envio da comunicação de débito. 3. Apelação provida. (AC 200582000001127, Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira, TRF5 - Segunda Turma, DJ - Data::30/06/2008 - Página::525 - Nº::123.)."

Nos termos do artigo 333, inciso I do CPC, o ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito, no caso em tela ante ao requerido na inicial, havia necessidade de se verificar se a informação acerca da inadimplência foi disponibilizada para terceiros de modo a restringir seu crédito, ou mesmo prejudicá-las.

Assim, por não terem as autoras se desincumbido do ônus de produzir fato constitutivo do direito alegado, nos termos do art. 333, I do CPC, entendo pela não ocorrência de dano moral, porque não há nos autos comprovantes da publicidade naquele órgão.

O documento de fls. 101/102 não é suficiente a demonstrar a inserção do nome das autoras nos cadastros de proteção ao crédito.

Afastada a ocorrência de dano moral por não ter sido comprovada a indevida inserção naqueles cadastros, passo à análise da declaração de inexistência de débito.

A Caixa Econômica Federal não impugnou a inexistência do débito decorrente do financiamento Fies, antes pelo contrário, confirmou que não houve pactuação entre as partes referente ao Financiamento Fies, razão pela qual declaro inexistente o débito referente ao contrato 21.2075.185.0003601-96.

Ônus de sucumbência recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados, nos termos do artigo 21 do CPC.

Pelo exposto, nos termos da fundamentação supra e com fulcro no artigo 557, *caput*, c.c com § 1º A do CPC, dou parcial provimento à apelação apenas para declarar inexistente a dívida oriunda do contrato Fies.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002601-40.2003.4.03.6115/SP

2003.61.15.002601-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : SONIA MARIA ARANTES DE ALMEIDA
ADVOGADO : TÚLIO AUGUSTO TAYANO AFONSO
EMBARGADO : Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR
ADVOGADO : MARCELO ANTONIO AMORIM RODRIGUES e outro

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos contra a r. decisão de fls. 118/119.

Pretendem os embargantes que sejam os presentes embargos de declaração processados, acolhidos e ao final providos, sanando-se os vícios existentes nos termos do art. 535 do CPC, inclusive para fins de pré-questionamento.

O recurso é tempestivo.

É o relatório. Decido.

Os presentes embargos de declaração devem ser rejeitados.

Somente são cabíveis embargos declaratórios, caso o julgado padeça de vícios, assim como dispõe o Código de Processo Civil, "in verbis":

"Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:

I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;

II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. "

Nesse sentido, oportuno citar trecho do voto do Des. Fed. Johnson di Salvo, Relator da Ação Rescisória n. 2007.03.00.029798-0, julgado em 19.03.2012 pela 1ª Seção desta E. Corte e publicado no DJU em 23.03.2012, pois didaticamente explicitou as hipóteses de cabimento dos Embargos de declaração e quando são incabíveis, principalmente no caso de ter efeito infringente:

"São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; STF: Rel 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (STJ: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "*o rejugamento da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão*" (STJ: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (STJ: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011); (grifos nossos)

b) compelir o órgão julgador a responder a "*questionários*" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (STJ: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990); (grifos nossos)

c) fins meramente infringentes (STF: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; **STJ**: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidiu o **STJ** que "*...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado*" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (STJ: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011); (grifos nossos)

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (STF: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372); (grifos nossos)

f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "*...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração*" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011). (grifos nossos)

Diante disso, constata-se a impertinência destes declaratórios.

(...)

É como voto."

Quanto às demais questões apontadas, não havia obrigatoriedade de pronunciamento expresso, pois é pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

Nesse sentido há inúmeros precedentes do Eg. STJ, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. INÉPCIA DA INICIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR. SÚMULA N.º 343/STF. APLICABILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. O entendimento prevalente nesta Corte é no sentido de somente admitir a rescisória, afastando-se a aplicação da Súmula 343/STF, quando a Suprema Corte vier a declarar, em sede de controle concentrado, a inconstitucionalidade do dispositivo legal aplicado pela decisão rescindenda. Ou, ainda, quando a lei declarada inconstitucional no controle difuso tiver a sua eficácia suspensa pelo Senado Federal, quando então passa a operar efeitos erga omnes.

2. O STF enfrentou a questão dos expurgos inflacionários nas contas vinculadas do FGTS quando do julgamento do RE n.º 226.855/RS, portanto, através do controle difuso, com efeito inter partes. Não há, assim, qualquer óbice à aplicação integral do enunciado sumular, de modo que o indeferimento liminar da inicial da ação rescisória não pode ser encarado como negativa de prestação jurisdicional.

3. O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e, tampouco, a responder um a um todos os seus argumentos. A solução da controvérsia dos autos não requer aplicação do princípio da isonomia, muito menos, da formulação de entendimento sobre o "caráter publicista" das contas vinculadas do FGTS, de modo que não há omissão a ser suprida em sede de embargos de declaração.

(...)

6. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ 1ª Seção, vu. EDcl no AgRg nos EInf na AR 2937 / PR, Proc. 2003/0169395-4. J. 25/05/2005, DJ 01.07.2005 p. 355. Rel. Min. CASTRO MEIRA)

Na verdade, as questões suscitadas nos embargos foram, expressa ou implicitamente, rejeitadas no acórdão ora embargado, que analisou a matéria controvertida nos autos de forma fundamentada, aplicando a legislação específica e apoiando-se em precedentes jurisprudenciais.

Ante o exposto, rejeito os presentes embargos de declaração.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001294-42.2003.4.03.6118/SP

2003.61.18.001294-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : ALCEBIADES WUNE DE ALMEIDA NETO
ADVOGADO : ROBERTO VALENCA DE SIQUEIRA

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela **União**, inconformada com a sentença que deferiu o mandado de segurança pleiteado por **Alcebiades Wune de Almeida Neto**, para isentar do imposto de renda seus rendimentos mensais, nos termos do art. 6º, inciso XIV, da Lei n. 7.713/88.

A apelante alega que o impetrante não tem interesse processual, porquanto protocolou requerimento administrativo solicitando a isenção, mas não compareceu na data agendada para a Inspeção de saúde. Aduz, ainda, a apelante que "*após vários contatos telefônicos com o objetivo de permitir a realização da Inspeção de Saúde pleiteada, considerando a inércia do APELADO, foi expedido documento interno da Subdivisão de Saúde caracterizando que o requerente não compareceu, após ter sido exaustivamente contactado, para a efetivação da Inspeção de Saúde com vistas à isenção do Imposto de Renda*".

Conclui, a apelante, que "*não se mostra presente a necessidade motivadora da presente demanda, visto que o APELADO, por ato próprio e voluntário, não prosseguiu com os procedimentos administrativos internos hábeis para a inspeção de Saúde, simplesmente recorrendo a via judicial, sem que ao menos houvesse qualquer tipo de lesão que, aí sim, daria ensejo à esfera jurisdicional*".

Conquanto intimado, o impetrante não apresentou contrarrazões e os autos vieram a este tribunal.

O Ministério Público federal, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, André de Carvalho Ramos, opina pelo improvimento do recurso.

É o relatório. Decido.

O impetrante, militar reformado, promoveu a presente demanda visando à cessação dos descontos do Imposto de Renda sobre seus rendimentos mensais, em razão de ser portador de cardiopatia grave.

Afirma que promoveu pedido administrativo de suspensão do desconto, mas não foi atendido, porquanto os descontos continuaram a ser efetuados. Nessa ordem de pensamento, acrescenta que "*está demonstrado que a impetrada vem transgredindo norma legal ao efetuar desconto de Imposto de Renda na fonte junto aos rendimentos mensais do impetrante, o que caracteriza uma ilegalidade que vem trazendo sérios e irreparáveis prejuízos a este último*".

Nas informações, a União não contestou o direito do impetrante à isenção do imposto de renda. Afirmou, contudo, que ele não tem interesse processual, porquanto embora tenha formulado o pedido administrativo, não compareceu às inspeções de saúde agendadas, abandonando o procedimento. Ressaltou, ainda, para a isenção pleiteada é imprescindível o laudo médico oficial, que, no caso de militar da reserva da Força Aérea, é emitido por médicos da Aeronáutica.

As mesmas considerações foram reiteradas no recurso em exame.

Com a devida vênia, penso que assiste razão à União.

Deveras, não se trata de exigir o prévio **exaurimento** da via administrativa, o que, efetivamente, afrontaria a Constituição Federal. O que se discute, aqui, é a necessidade ou não de, antes de ajuizar a demanda, haver negativa por parte da União.

Nesse passo e com o devido respeito aos entendimentos em contrário, dúvida não tenho de que a exigência é legítima.

Ora, o pedido de condenação está inserido no âmbito da jurisdição **contenciosa**, que pressupõe, naturalmente, um **conflito de interesses**, vale dizer, uma pretensão **resistida**.

Assim, se o demandante dirige-se diretamente ao Poder Judiciário sem antes postular o bem da vida junto à Administração, sua petição inicial não contém a exposição de uma lide.

Ora, o Poder Judiciário não possui a função de decidir, em caráter originário, sobre pedidos de isenção do imposto de renda. Esse papel é atribuído à Administração. Somente se e a partir do instante em que houver o indeferimento do pedido é que se terá um litígio a resolver, tarefa que, esta sim, cabe ao Poder Judiciário.

Lembre-se, ademais, que toda petição inicial há de conter uma causa de pedir, cujo elemento fático compõe-se, sabidamente, dos chamados **fato fundante** e **fato contrário**.

O fato fundante é a relação jurídica substancial existente entre as partes envolvidas; e o fato contrário é, normalmente, a resistência posta pelo demandado, vale dizer, a resistência que dá origem ao **interesse de agir**.

Dessa forma, se o demandante não descreve uma pretensão resistida, não narra uma lide, não traz um conflito de interesses a ser resolvido pelo Poder Judiciário, falta-lhe, a toda evidência, o necessário **interesse de agir**, condição ao legítimo exercício do direito de ação.

No caso, o impetrante formulou o pedido administrativo, mas não deu prosseguimento a ele. Embora tenha sido procurado várias vezes, não compareceu à Junta Médica para realizar os exames ou justificar a ausência (f. 36). Na verdade, depois de três anos da instauração do procedimento administrativo e quando já proposta a presente demanda, o impetrante compareceu à Junta Médica e pediu o cancelamento da inspeção (f. 35).

Ora, dúvida não há, portanto, de que não houve pretensão resistida. A Administração não se omitiu; na verdade, estava disposta a analisar a pretensão do impetrante e só não o fez porque este abandonou o procedimento.

De fato, se houve pedido administrativo e se, em tese, este poderia vir a ser deferido pela Administração, a pronta propositura da demanda não revela o indispensável interesse na atuação do Poder Judiciário.

Assim, a conclusão a que se chega é a de que merece prosperar o recurso manejado pela União.

No mesmo sentido, colho o seguinte julgado desta Segunda Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE CONDENAÇÃO DA UNIÃO AO PAGAMENTO DE PENSÃO POR MORTE DE SERVIDOR PÚBLICO. INEXISTÊNCIA DE PRÉVIO PEDIDO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. PROVIDO O AGRAVO INTERNO DA UNIÃO. 1. É legítima a exigência, feita pelo juízo a quo, para que a parte autora, em ação tendente à condenação da União ao pagamento de pensão por morte de servidor público, comprove haver postulado a concessão do benefício na esfera administrativa. 2. A atuação do Poder Judiciário, na esfera da jurisdição contenciosa, é reservada aos casos em que se lhe traz, à resolução, um conflito de interesses, o que pressupõe uma pretensão e uma resistência. 3. Não se trata, a toda evidência, de exigir-se o prévio esgotamento da via administrativa, o que, de fato, seria inconstitucional; mas de exigir a presença do interesse de agir, que só nasce, em casos que tais, com o indeferimento do pleito na esfera administrativa. 4. Agravo da União provido. Desprovido o agravo da autora". (TRF3, 2ª Turma, AI 00189017920094030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/07/2012.)

É importante frisar que não se está discutindo, aqui, se a isenção pleiteada depende de laudo medido exarado por Junta Militar ou se este pode ser suprido por outros documentos. Está se afirmando apenas que o ajuizamento do mandado de segurança foi prematuro, já que não houve ilegalidade por parte da Administração.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação para extinguir o processo sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei n.º 12.016/2009. Custas *ex lege*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002352-03.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.002352-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : MARCOS AURELIO MARQUES e outro
: ROSICLEIA DE SOUZA MARQUES
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO DE FARIAS e outro
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de decisão terminativa proferida às fls. 242/245, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que negou seguimento ao seu recurso em ação de revisão de contrato de financiamento de imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH. Os embargantes alegam que a decisão padece de omissão, vez que não houve apreciação da amortização negativa e nem acerca do fator de impontualidade sobre as prestações vencidas que geraria incidência de juros sobre juros. É o Relatório.

DECIDO

Os embargos de declaração têm a finalidade de afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão.

Os presentes embargos não merecem provimento.

Os mutuários firmaram contrato de financiamento de imóvel financiado pelo SFH em 01/09/1999, com amortização pela TABELA PRICE, com prazo de 240 meses.

A questão do fator de impontualidade ou fator de risco foi devidamente apreciada na decisão embargada, ao consignar que o contrato dos mutuários prevê a cobrança de determinados acessórios tais como, taxa de administração e de risco de crédito, legitimados pela Lei n.º 8.036/1990.

A Resolução n.º 289, conforme afirmado dispõe sobre a taxa de risco de Crédito do Agente Operador, autorizando-o a cobrar, a título de risco de crédito, nas operações respectivas, percentuais diferenciados.

Ademais, da petição inicial consta apenas o pedido de nulidade de juros remuneratórios nas prestações e encargos em atraso, bem como a nulidade da Cláusula 13ª que prevê a incidência de encargo sobre as parcelas vencidas.

Ressalto que os mutuários **encontram-se inadimplentes desde dezembro de 2000**, isto é, na data da contestação

da CEF (março/2004) a quantidade de prestações em atraso **totalizava 40 (quarenta) meses**.

Os mutuários ao firmarem o contrato objeto desta lide se obrigaram a cumprir as cláusulas contratuais, não podem em homenagem ao princípio da *pacta sunt servanda*, alegarem a nulidade de cláusulas sem nenhum vício de legalidade constatado.

Os embargos de declaração não se prestam a rediscussão da matéria amplamente debatida na sentença recorrida.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000674-35.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.000674-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : MARILDA GARAVELO
ADVOGADO : ALEX HELUANY BEGOSSI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO SOARES JODAS GARDEL e outro

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária promovida por Marilda Garavelo em face de Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando indenização por danos materiais e morais, tendo em vista o roubo das joias depositadas em agência da ré por força de contratos de mútuo de dinheiro, com garantia de penhor, firmados entre as partes.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido, condenando os autores ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, estes fixados em 20% (vinte por cento) do valor atribuído à causa (fls. 100/105).

Em suas razões de recurso (fls. 113/127), a apelante aduz que embora o julgador *a quo* tenha reconhecido a responsabilidade em indenizar, julgou improcedente o pedido de reparação com base no valor de mercado das jóias, sob o argumento de que houve anuência dos contratantes em relação à cláusula que previu a indenização em uma vez e meia o valor da indenização. Sustenta que tal fundamento confronta o disposto no artigo 774, inciso IV e 1.266 do Código Civil, ademais de violar o artigo 5º da Constituição Federal no quanto ao direito de indenização por danos materiais e morais. Defende que o contrato de penhor é de adesão, impossibilitando o consumidor de discutir as cláusulas (ou adere ou desiste de contratar). Ressalta que a avaliação unilateral é nula, pretendendo que a apuração dos valores reais seja feita em sede de liquidação de sentença. Diz ser necessária a aplicação da responsabilidade objetiva, inclusive no tocante à indenização pelo dano moral. Pugna pelo provimento do recurso com total reforma da sentença, para que a apelada seja condenada a pagar indenização no valor real e de mercado das jóias, bem como a reparação imaterial.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões (fls. 137), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório. DECIDO.

Considerando que a matéria *sub judice* já fora objeto de exame por esta c. Corte, autorizado o julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, não há dúvida de que a instituição financeira apelada tem o dever de indenizar a recorrente pelo extravio dos bens empenhados. Como prestadora de serviços bancários, a instituição financeira responde objetivamente pelos danos infligidos aos consumidores. Tal questão resta pacificada em nossa jurisprudência,

mormente com a edição da Súmula 297 do e. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:
O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras.

Sendo assim, caracterizada a relação de consumo, torna-se irrelevante a apuração de culpa do agente financeiro, ante a presunção imposta pelo artigo 14 do CDC. Necessária, apenas, a demonstração do dano e do nexo causal, cabendo o ônus da prova da inoccorrência do prejuízo à Caixa Econômica Federal - CEF, posto que a parte contrária é hipossuficiente em face da referida empresa pública.

A avença objeto da presente demanda deve, portanto, ser examinada à luz do referido diploma legal, em especial a cláusula que fixou o ressarcimento pelo extravio dos bens em uma vez e meia o valor da avaliação administrativa realizada unilateralmente pela instituição financeira.

Com efeito, tal avaliação não tem como finalidade a alienação do bem, mas o interesse da instituição bancária em garantir o empréstimo. No mais das vezes, consolida-se em montante inferior ao real valor de mercado das peças empenhadas.

A referida cláusula contratual beneficia uma das partes (a entidade financeira) em detrimento da outra (o mutuário), já que limita a reparação pelo extravio das peças depositas em montante inferior ao que efetivamente valem. Mostra-se excessivamente desfavorável ao mutuário, sendo nula de pleno direito, na forma do artigo 51, incisos I e IV, do CDC, *verbis*:

Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que:

I - impossibilitem, exonerem ou atenuem a responsabilidade do fornecedor por vícios de qualquer natureza dos produtos e serviços ou impliquem renúncia ou disposição de direitos. Nas relações de consumo entre fornecedor e o consumidor-pessoa jurídica, a indenização poderá ser limitada, em situações justificáveis;

(...)

IV - estabelecem obrigações iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade; (...)

Com o advento do Código de Defesa do Consumidor, o ordenamento legal pátrio consolidou a vedação à existência de cláusulas abusivas nos contratos, como bem anotado pelos eminentes Professores CLÁUDIA LIMA MARQUES, ANTÔNIO HERMAN V. BENJAMIN, e BRUNO MIRAGEM na obra coletiva "Comentários ao Código de Defesa do Consumidor", *verbis*:

O Código de Defesa do Consumidor inova consideravelmente o espírito do direito das obrigações, e relativo à máxima pacta sunt servanda. A nova lei vai reduzir o espaço antes reservado para a autonomia da vontade, proibindo que se pactuem determinadas cláusulas, vai impor normas imperativas, que visam proteger o consumidor, reequilibrando o contrato, garantindo as legítimas expectativas que depositou no vínculo contratual. A proteção do consumidor, o reequilíbrio contratual vem a posteriori, quando o contrato já está perfeito formalmente, quando o consumidor já manifestou a sua vontade, livre e refletida, mas o resultado contratual ainda está inequívoco. As normas proibitórias de cláusulas abusivas são normas de ordem pública, normas imperativas, inafastáveis pela vontade das partes. (p. 623)

O inc. IV do art. 51 combinado com o § 1º deste mesmo artigo constitui, no sistema do CDC, a cláusula geral proibitória da utilização de cláusulas abusivas nos contratos de consumo. O inciso IV (...) proíbe de maneira geral todas as disposições que 'estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou seja, incompatíveis com a boa-fé ou a equidade. As expressões utilizadas, boa-fé e equidade, são amplas e subjetivas por natureza, deixando larga margem de ação ao juiz; caberá, portanto, ao Poder Judiciário brasileiro concretizar através desta norma geral, escondida no inc. IV do art. 51, a almejada justiça e equidade contratual. (p. 631)

Dessa forma, reconhecida a nulidade da cláusula que fixou em uma vez e meia o valor da avaliação administrativa, para que se restabeleça o equilíbrio contratual, deve ser considerado, a título de indenização pelo dano material causado à apelante, o real valor de mercado das jóias a ser apurado por arbitramento em liquidação de julgado.

Reproduzo, a seguir, ementas de arestos desta c. Corte Regional e do i. TRF 1ª Região, corroborando o

posicionamento adotado:

"EMBARGOS INFRINGENTES. RESPONSABILIDADE CIVIL. PENHOR. ROUBO DE BENS EMPENHADOS. INDENIZAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. JUSTA INDENIZAÇÃO. INDENIZAÇÃO PELO REAL VALOR DOS BENS. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS PARA FAZER PREVALECER O VOTO VENCIDO.

Não se pode afastar a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor - Lei nº 8.078/90 - à espécie, na medida em que deixa claro, em seu art. 3º, que os contratos bancários devem a ele se submeter.

A avaliação unilateral das jóias, realizada por funcionários da CEF, não atendeu aos requisitos legais, previstos nos artigos 761 e 770 do Código Civil de 1916, então vigente, na medida em que não especificados os bens deixados em garantia, detalhadamente.

(...)

O contrato bancário se caracteriza como contrato de adesão, e a avaliação realizada pela CEF, de forma unilateral, não pode prevalecer e deve ser revista, para adequar o montante da indenização ao real valor dos bens subtraídos. A instituição bancária credora deve pagar ao proprietário dos bens subtraídos o seu valor de mercado, com o desconto do montante relativo ao mútuo que os referidos bens garantiam (Precedentes).

Embargos infringentes providos para fazer prevalecer o voto vencido que negou provimento ao recurso da CEF." (TRF 3ª Região, 1ª Seção, EInf 2000.61.00.028094-0, Rel. Des. RAMZA TARTUCE, j. 04.12.2008, DJ 28.01.2009)

"APELAÇÃO. ROUBO DE JÓIAS OBJETO DE CONTRATO DE PENHOR. RESPONSABILIDADE DA CEF. INDENIZAÇÃO. DANO MATERIAL. CABIMENTO. VALOR DE MERCADO DAS JÓIAS. DANO MORAL. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA NATUREZA AFETIVA QUE NÃO PODE SER PRESUMIDA.

1. Ocorrendo o roubo de bem penhorado, em razão de celebração de contrato de mútuo junto a Caixa Econômica Federal, deve a prestadora de serviços bancários responder pela reparação dos danos causados ao consumidor, na forma prevista na Lei nº 8.078/90, que regula o Código de Defesa do Consumidor.

2. Para garantir a fiel aplicação do Código de Defesa do Consumidor, em casos de roubos de jóias objeto de contrato de penhor, mister se faz que a indenização se faça pelo valor de mercado das jóias a ser apurado em liquidação de sentença, por arbitramento, tomando-se como parâmetro o preço médio da grama do ouro vigente ao tempo da constatação do desaparecimento das jóias.

3. Dano moral que se afasta tendo em vista a ausência da demonstração de natureza afetiva dos bens que, inegavelmente, deve vir a juízo, não podendo o juiz presumi-la.

4. Apelação da CEF provida em parte." (TRF 1ª Região, 5ª Turma, AC 2001.35.00.008063-6/GO, Des. Federal SELENE MARIA DE ALMEIDA, j. 01.07.2009, DJ 17.07.2009)

Merece reparo, portanto, a r. decisão de primeiro grau, no que tange ao indeferimento do pleito de indenização por danos materiais, cuja quantificação deverá ser apurada na fase de liquidação de sentença por meio de perícia técnica, devidamente abatida a importância ressarcida administrativamente.

Quanto ao pedido de indenização por danos morais, contudo, deve ser mantida a sentença recorrida.

O roubo das peças dadas em penhor, por si só, não configura o dano moral aduzido pelos recorrentes. A princípio, observa-se apenas mero dissabor da vida cotidiana.

Para a configuração do dano moral decorrente do extravio das peças empenhadas, caberia a parte autora provar que as jóias possuíam valor sentimental apto a causar efetivo abalo à sua esfera íntima.

A respeito do tema, este é o escólio do e. Professor Rui Stoco na obra "**Tratado de Responsabilidade Civil**", Editora Revista dos Tribunais, 7ª ed. rev., atual. e ampl., 2007:

A doutrina evoluiu no sentido de exigir a prova do dano moral quando não esteja in re ipsa, ainda que essa prova seja presuntiva e possa ser buscada por outros meios mais dúcteis e não se a exija direta, tal como ocorre com o dano material.

Significa dizer, em resumo, que o dano em si, porque imaterial, não depende de prova ou de aferição do seu quantum. Mas o fato e os reflexos que irradia, ou seja, a sua potencialidade ofensiva, dependem de comprovação ou pelo menos que esses reflexos decorram da natureza das coisas e levem à presunção segura de que a vítima, em face das circunstâncias, foi atingida em seu patrimônio subjetivo, seja com relação ao seu vultus, seja, ainda, com relação aos seus sentimentos, enfim, naquilo que lhe seja mais caro e importante. (p. 1716)

Nesse sentido, caminha o posicionamento jurisprudencial, *verbis*:

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. ROUBO DE JÓIAS OBJETO DE CONTRATO DE PENHOR. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. PRELIMINAR AFASTADA. RESPONSABILIDADE CIVIL. CEF. INDENIZAÇÃO. CABIMENTO. VALOR DE MERCADO DAS JÓIAS.

1. É juridicamente possível o pedido que visa à averiguação do valor comercial das jóias roubadas, o qual deverá ser apurado em eventual execução de sentença. Preliminar de impossibilidade jurídica do pedido rejeitada. Precedentes da Turma.
2. A obrigação da CEF de indenizar os mutuários de contrato de penhor que tiveram suas jóias roubadas decorre de cláusula contratual específica, não podendo ser afastada sob a alegação de caso fortuito ou motivo de força maior (CC/1916, art. 1.058), mesmo porque é plenamente previsível a ocorrência de assaltos em instituições bancárias.
3. A jurisprudência está pacificada na diretriz de que o Código de Defesa do Consumidor aplica-se aos contratos bancários, tendo em vista que as atividades desenvolvidas pelos bancos são consideradas como prestação de serviço, a teor do art. 3º, § 2º, da Lei 8.070/90. Precedentes do STJ.
4. É nula cláusula contratual que prevê indenização correspondente a 1,5 (um inteiro e cinco décimos) vez o valor da avaliação da jóia, em caso de roubo, dada sua abusividade em face do Código de Defesa do Consumidor. A indenização justa deve levar em consideração o valor de mercado do bem, a ser apurado em liquidação de sentença, por arbitramento, tomando-se como parâmetro o preço médio da grama do ouro vigente ao tempo da constatação do desaparecimento das jóias.
5. Não se tendo demonstrado que as jóias empenhadas tinham grande valor sentimental, afetivo, de modo a acarretar um considerável abalo emocional à suas proprietárias, não se acolhe a pretensão das Requerentes de serem indenizadas por danos morais. Precedentes da Turma.
6. Apelação das Autoras parcialmente provida.
7. Omissis" (TRF 1ª Região, 5ª Turma, AC 2000.36.00.009151-1, Rel. Des. Federal FAGUNDES DE DEUS, j. 09.07.2008, DJ 15.08.2008)

"RESPONSABILIDADE CIVIL. CEF. PENHOR E JÓIAS. FALTA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. LEILÃO INDEVIDO. DANO MORAL. NÃO CONFIGURADO. DANO MATERIAL RECONHECIDO. VALOR DA INDENIZAÇÃO. SUFICIENTE À REPARAÇÃO DA DIMINUIÇÃO DO PATRIMÔNIO DO OFENDIDO.

1. Ação objetivando indenização por danos morais e materiais decorrentes de leilão indevido de jóias penhoradas como garantia de contratos de mútuo firmados entre as partes.
2. Omissis
3. Omissis
4. Quanto aos danos morais, a autora não logrou comprovar que as jóias leiloadas tinham, de fato, valor afetivo e sentimental, de modo a justificar o reconhecimento da 'dor íntima, psíquica e profunda' alegada.
5. Omissis
6. Apelações parcialmente providas."(TRF 5ª Região, 1ª Turma, AC 2003.81.00.009427-1, Rel. Des. Federal ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, j. 30.07.2009, DJ 28.08.2009)

Na hipótese posta para reexame, não restou demonstrado que as joias roubadas possuíam valor sentimental inestimável ou o alegado abalo emocional a justificar a reparação por danos morais.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo civil, dou parcial provimento à apelação, para condenar a CEF a pagar à autora indenização por dano material em valor correspondente ao real valor de mercado das joias a ser apurado em sede de liquidação de julgado, por meio de perícia técnica por arbitramento, tomando-se como parâmetro o preço médio da grama do ouro vigente ao tempo da constatação do desaparecimento das jóias, devidamente abatida a importância ressarcida (paga) pela via administrativa. Mantida a improcedência no tocante ao pleito de indenizatório por danos morais.

Em face da sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com as despesas processuais despendidas e com o pagamento dos honorários dos seus respectivos patronos, a teor do disposto no artigo 21 do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Cumpridas as formalidades legais, proceda-se baixa no setor de Distribuição e devolvam-se os autos à primeira instância.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008978-20.2004.4.03.6106/SP

2004.61.06.008978-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
APELADO : ALECIO GROTOLO
ADVOGADO : SIDNEY ANGELO ADAMI

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Caixa Econômica Federal - CEF**, inconformada com a sentença que julgou procedente o pedido deduzido na ação cautelar de exibição de documentos aforada por **Alécio Grotoli**.

A apelante alega o seguinte:

a) o pedido é juridicamente impossível, porquanto a Lei Complementar n.º 105/2001 impõe o sigilo das operações ativas e passivas, bem como dos serviços prestados pelas instituições financeiras;

b) "*não assiste ao autor o direito de exibição e de extração de cópias dos cheques, pois como ficou esclarecido, tratam-se de documentos relativos à conta corrente de outro cliente da CEF, inexistindo qualquer relação negocial entre o requerente e o emitente e favorecidos dos cheques. Logo, não se trata de documento próprio ou comum às partes*";

c) "*os cheques questionados são absolutamente irrelevantes para a prova do dano e do liame de causalidade, uma vez que em momento algum a CEF negou serem indevidos os acatamentos dos indigitados cheques*", sendo que todos foram ressarcidos ao requerente;

O autor apresentou contrarrazões, pugnando, preliminarmente, pelo reconhecimento da ausência de interesse recursal e, no mérito, pela manutenção da sentença de primeiro grau, com a condenação da ré às penas de litigância de má-fé.

É o relatório. Decido.

O autor alegou, em contrarrazões, que o recurso interposto pela CEF não deve ser conhecido, na medida em que os documentos apresentados foram utilizados para a propositura da ação principal, a qual já foi julgada procedente sem que tenha havido recurso da ré.

Com a devida vênia, não é o caso de acolher a preliminar.

Em primeiro lugar, a ré não apresentou os documentos espontaneamente, mas em cumprimento de decisão liminar, donde não se extrai qualquer incompatibilidade entre a exibição dos documentos e a interposição de recurso. De outra parte, o fato de os documentos terem sido usados para instruir ação indenizatória julgada procedente em nada interfere no dever de a CEF apresentar tais documentos. Ou seja, não é porque a CEF é responsável pelos danos advindos dos descontos dos cheques na conta do demandante que deve apresentar obrigatoriamente tais documentos.

Assim, ainda que já apresentado os documentos pela apelante e que tal situação se mostre irreversível, subsiste o interesse em recursal em razão da possibilidade de inversão do ônus da sucumbência. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. CAUTELAR. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. TRT DA 3ª REGIÃO. ILEGITIMIDADE DE PARTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. INTERESSE RECURSAL. PRESENÇA DE INTERESSE DA UNIÃO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. NULIDADE. I. Ainda que o resultado do provimento jurisdicional não seja mais útil ante a satisfação irreversível da demanda, há interesse recursal latente em face dos ônus de sucumbência e da necessidade de provimento judicial final para confirmar, até mesmo por aquelas razões, a sentença. II. O Diretor-Geral do TRT da 3ª Região não tem legitimidade passiva para figurar em ação cautelar de exibição de documentos, havendo interesse indiscutível da União por se tratar de documentos e serviços de um de seus órgãos despersonalizados, integrante da administração direta. Nulidade da citação por ilegitimidade de parte. III. "A ação cautelar de exibição de documentos deve ser voltada contra quem for figurar no pólo passivo da eventual ação principal..." (AC 2001.35.00.007295-9/GO, Rel. Desembargador Federal Cândido Ribeiro). In casu, objetivando os documentos à instrução de ação civil pública, já ajuizada, é nula a sentença recorrida por ausência de citação da União. IV. Apelação provida". (AC 200438000530047, JUIZ FEDERAL CESAR JATAHY FONSECA (CONV.), TRF1 - TERCEIRA TURMA, 03/07/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. AUSÊNCIA DE RECUSA. CUSTAS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. 1. Subsiste interesse recursal à parte que, em sede de cautelar exibiria, mesmo tendo apresentado em juízo os documentos requestados, insurge-se contra o dever de arcar com os ônus sucumbenciais. Preliminar rejeitada. 2. Não tendo a empresa pública, quando da solicitação administrativa dos documentos, apresentado recusa, mas apenas condicionado a sua entrega ao término do movimento grevista deflagrado pelos seus funcionários, descabida se mostra sua condenação nos ônus de sucumbência, visto não haver dado causa ao ajuizamento da demanda. 3. Apelação provida". (AC 200684000076227, Desembargadora Federal Joana Carolina Lins Pereira, TRF5 - Segunda Turma, 04/02/2009)

No tocante ao pedido de reforma da sentença, assiste razão à apelante.

A respeito da ação cautelar de exibição, o Código de Processo Civil estabelece o seguinte:

"Art. 844. Tem lugar, como procedimento preparatório, a exibição judicial:

I - de coisa móvel em poder de outrem e que o requerente repute sua ou tenha interesse em conhecer;

II - de documento próprio ou comum, em poder de co-interessado, sócio, condômino, credor ou devedor; ou em poder de terceiro que o tenha em sua guarda, como inventariante, testamenteiro, depositário ou administrador de bens alheios;

III - da escrituração comercial por inteiro, balanços e documentos de arquivo, nos casos expressos em lei.

Art. 845. Observar-se-á, quanto ao procedimento, no que couber, o disposto nos arts. 355 a 363, e 381 e 382".

Pois bem, no caso presente o requerente postula a exibição dos cheques de numeração 643346, 643341, 643349, 643342, 643347, 643344, 643345, 643348 e 643350, ao fundamento de que tais cheques foram descontados de sua conta corrente sem que tenham sido emitidos por ele.

Veja-se, portanto, que a pretensão amolda-se ao inciso II do art. 844 do CPC, que trata da exibição de documento que já pertence ao requerente, de forma exclusiva (próprio) ou conjunta (comum). De fato, pertencendo-lhe o documento (cheque), o requerente possui direito material à exibição.

Ocorre, porém, que citada para responder ao pedido de exibição, a Caixa Econômica Federal recusou a obrigação de proceder à exibição, ao fundamento de que os cheques não pertencem ao demandante, mas a outro correntista, no caso "AGI Supermercado Ltda EPP", tendo sido equivocadamente descontados da conta do requerente.

De fato, o demandante tem direito de obter informações acerca da movimentação financeira de sua conta corrente e se os cheques tivessem sido emitidos **em nome dele**, certamente o pedido de exibição haveria de ser acolhido. Mas, por outro lado, o requerente não tem direito material à exibição de documentos pertencentes a outro correntista.

Logo, o caso é de se admitir a recusa da Caixa Econômica Federal, porque embora tenha a obrigação de esclarecer o incidente junto ao requerente, não tem a obrigação legal de apresentar os cheques validamente emitidos por outro correntista da instituição financeira.

É importante frisar que se os cheques não tivessem sido apresentados, tal fato não impediria a propositura da demanda principal, porquanto a ré confessou os fatos alegados pelo autor. Ou seja, a ré afirmou que os cheques não pertenciam a ele; que pertenciam a outro correntista; que foram equivocadamente descontados da conta do requerente por um "erro interno". Ora, tais informações já são suficientes para extrair a desídia da ré e sua responsabilidade pelo incidente.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação da Caixa Econômica Federal - CEF para rejeitar o pedido de exibição e condenar a parte autora ao pagamento dos honorários fixados na sentença, devendo ser observado o disposto no artigo 12 da Lei n. 1.060/50.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003430-66.2004.4.03.6121/SP

2004.61.21.003430-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARCELO GRANDCHAMPS
ADVOGADO	: FLORIVAL DOS SANTOS e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG.	: 00034306620044036121 1 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

Intime-se o autor para, dentro de 60 (sessenta) dias, juntar aos autos os demonstrativos de pagamento ou outros documentos faltantes e que comprovem os descontos previdenciários com base no teto legal, principalmente no que se refere ao período controvertido (janeiro de 1986 a dezembro de 1987), conforme requereu o autor a fls. 210.

Com a juntada da documentação, intime-se a União (Fazenda Nacional) para deles tomar conhecimento e sobre eles se manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : ARISTHEU IGNACIO ALVES
ADVOGADO : FRANCISCO RIBEIRO COUTINHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEN CELESTE NACEV JANSEN FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que acolheu embargos à execução opostos pela União. Segundo a sentença apelada, inexistente crédito a ser executado, eis que o exequente recebeu, em janeiro/1993, um reajuste superior a 28,86%.

O exequente interpôs recurso de apelação, sustentando, em resumo, que *"a sentença exequenda garantiu ao recorrente, além da correção prevista na Lei 8622/93 a concessão de reajuste de 28,86%. Assim, para se averiguar se o vencimento do recorrente foi corretamente corrigido é necessário aplicar o percentual de 28,86% acrescidos de 100%, ou seja, 128,86%"*.

Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que o recurso, além de manifestamente improcedente, colide com a jurisprudência do C. STJ e desta Corte.

Não procede a alegação do recorrente no sentido de que *"a sentença exequenda garantiu ao recorrente, além da correção prevista na Lei 8622/93 a concessão de reajuste de 28,86%"*.

O acórdão de fls. 45/55 (dos autos da execução) determinou expressamente que os valores já recebidos pelo recorrente fossem compensados com o reajuste de 28,86%, o fazendo nos seguintes termos:

Com lentes no expendido, afigura-se-me inquestionável que os servidores civis têm direito ao reajuste de 28,86%, a partir de janeiro de 1993, sendo de rigor a compensação com eventuais valores recebidos.

Assim, considerando que, em dezembro/92, o provento básico do recorrente era de CR\$3.221.833,59 (fl. 22), em função da revisão geral anual de 28,86%, em janeiro/2003, ele teria que receber, a igual título, o valor mínimo de CR\$4.151.654,76.

Verifica-se, contudo, que o apelante, em janeiro/93, recebeu provento básico em valor superior (CR\$6.545.668,00, cf. fl. 23), donde se conclui que inexistem diferenças a lhe serem pagas, já que o título executado expressamente determinou a compensação dos valores já pagos administrativamente.

Dessa forma, de rigor a manutenção da sentença apelada, conforme se infere da jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. SERVIDOR PÚBLICO. 28,86%.EXCESSO DE EXECUÇÃO. INEXISTÊNCIA DE DIFERENÇAS SALARIAIS A EXECUTAR. 1. De acordo com as informações da Contadoria, com exceção do Co-embargado Francisco Roberto Cardoso, que firmou acordo, os demais receberam aumento superior aos 28,86%, de modo que não há mais valores a receber, assistindo razão à embargante. 2. Apelação dos embargados improvida. (TRF3 PRIMEIRA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2012DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR AC 00116709020074036104 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1645841)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. SERVIDOR DO PODER JUDICIÁRIO. MANUTENÇÃO DO REAJUSTE DE 28,86%. NÃO CABIMENTO APÓS A EDIÇÃO DA LEI Nº 9.421/96. 1. Com a edição da Lei nº 9.421/1996, que instituiu o Plano de Carreira para os Servidores do Judiciário e estabeleceu um novo Padrão de remuneração, a parcela relativa aos 28,86% foi gradualmente incorporada aos vencimentos, a partir de 1º de janeiro de 1997, deixando de figurar como parcela autônoma. 2. O Contador do Juízo utilizando o Manual de Normas para Cálculos na Justiça Federal informou a inexistência

de crédito a ser executado pelos embargados, tendo em vista que os servidores receberam o percentual de 28,86% em sede administrativa, pelo que a manutenção do pagamento da parcela caracteriza pagamento salarial em duplicidade. 3. Sendo assim, não prospera a pretensão executória de manutenção verba salarial absorvida pelo no Plano de Carreira da parte embargada. 4.A Lei nº 8.906/94 (Estatuto da Advocacia), no artigo 23, assegura ao advogado o direito de receber os honorários, que lhe pertence, tendo razão os apelantes neste aspecto. 5. Sucumbência recíproca. 6. Apelação parcialmente provida. (TRF3 PRIMEIRA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2012AC 00139654320064036102 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1388432 DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR)

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao recurso.
P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002257-56.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.002257-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : VICTOR LUIZ ALVES DE OLIVEIRA e outro
: LEONEI LUVISI
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO COELHO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ITALO SERGIO PINTO e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00022575620074036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

A sentença de fls. 92/98 declarou a prescrição trintenária do direito de aplicação da taxa progressiva dos juros na conta vinculada do FGTS do autor Victor Luiz Alves de Oliveira e julgou extinto o processo com exame do mérito nos termos do artigo 269, IV do CPC em relação a este autor; julgou procedente o pedido, condenando a CEF a aplicar a taxa progressiva de juros, em conformidade com o estatuído na Lei 5107/66 e 5705/71, na conta vinculada do autor Leonei Luvisi, observando-se a prescrição das parcelas anteriores aos trinta anos que antecedem o ajuizamento da presente ação; os juros de mora são devidos a partir da citação, no percentual de 0,5% ao mês e, na vigência do novo Código Civil (Lei nº 10406/2002), consoante o estatuído nos artigos 405 e 406 combinados com o artigo 161, § 1º do CTN; no percentual de 1% ao mês; as diferenças devidas devem ser atualizadas monetariamente de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal; custas na forma da lei; sem condenação em honorários advocatícios.

Inconformadas as partes apelam.

Em suas razões de fls. 104/111, os autores apelam sob o argumento de que a prescrição somente alcança as parcelas anteriores aos trinta anos que antecedem a propositura da ação. Aduzem, ainda, que possuem direito adquirido ao recebimento da tabela progressiva de juros.

A CEF apela sob os seguintes argumentos:

- a) prescrição da ação;
- b) falta de interesse de agir relativamente à taxa progressiva de juros nos casos de opção anterior a Lei 5705/71.

Recebidos e processados os recursos, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

Já se manifestou o Egrégio Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, "renovando-se a cada mês o prejuízo do trabalhador pela não aplicação da taxa progressiva de juros, não há que se falar em prescrição do fundo de direito de pleitear tal progressividade, mas tão só das parcelas a tal título".

Ocorre que, ainda que não esteja prescrito o fundo de direito em aplicar a tabela progressiva de juros, no presente caso a sua adoção é indevida.

Convém relembrar, de imediato, que a capitalização diferenciada dos saldos do FGTS não se refere, indistintamente, a todo e qualquer trabalhador optante, sendo mister que a adesão ao sistema fundiário tenha ocorrido ao abrigo da hoje revogada Lei nº 5.107/66 ou da Lei nº 5.958/73, que previu a possibilidade de opção retroativa, conforme taxativamente disposto nos correspondentes dispositivos legais, nesse aspecto assim vazados:

Lei nº 5.107/66.

"Art. 4º. A capitalização dos juros dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á na seguinte progressão:

I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa;

II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa;

III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa;

IV - 6% (seis por cento) do décimo-primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

§1º. No caso de mudança de empresa, observar-se-ão os seguintes critérios:

a) se decorrente de dispensa com justa causa, recomeçará para o empregado, à taxa inicial, a capitalização de juros progressiva, prevista neste artigo;

b) se decorrente de dispensa sem justa causa, ou de término de contrato por prazo determinado, ou de cessação de atividade da empresa, ou, ainda, na hipótese prevista no §2º do art. 2º da CLT, a capitalização de juros prosseguirá, sem qualquer solução de continuidade;

c) se decorrente da rescisão voluntária por parte do empregado, a capitalização de juros retornará à taxa imediatamente anterior à que estava sendo aplicada quando da rescisão do contrato.

§2º. Para os fins previstos na letra b do §1º, considera-se cessação de atividades da empresa a sua extinção total, ou o fechamento de quaisquer de seus estabelecimentos, filiais ou agências, ou ainda a supressão de parte de suas atividades, sempre que destas ocorrências implique a rescisão do contrato de trabalho." .

Lei nº 5.958/73.

"Art. 1º. Aos atuais empregados, que não tenham optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, é assegurado o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão ao emprego se posterior àquela, desde que haja concordância por parte do empregador.

§1º. O disposto neste artigo se aplica também aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei número 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão.

§2º. Os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderão retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa." .

Admita-se, conforme apontado em contestação, que entre as duas referidas leis foi editada a Lei nº 5.705/71. Essa lei, visando extinguir a possibilidade de capitalização de juros para novos optantes, derogou o art. 4º da Lei nº 5.107/66 e fixou, unicamente, a aplicação de juros de 3% (três por cento) ao ano, fazendo-o, porém, de forma a garantir o direito adquirido dos já optantes, mas inovando o regramento no que toca à mudança de empresa, conforme assim redigido:

"Art. 1º. O artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, com as modificações introduzidas pelo Decreto-lei nº 20, de 14 de setembro de 1966, passa a vigorar com a seguinte redação, revogados os parágrafos 1º e 2º.

'Art. 4º. A capitalização dos juros dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á à taxa de 3% (três por cento) ao ano.'

Art. 2º. Para as contas vinculadas aos empregados optantes existentes à data da publicação desta lei, a capitalização dos juros dos depósitos de que trata o art. 2º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, com as modificações introduzidas pelo Decreto-lei nº 20, de 14 de setembro de 1966, continuará a ser feita na seguinte progressão:

I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa;

II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa;

III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa;

IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

Parágrafo único. No caso de mudança de empresa, a capitalização dos juros passará a ser feita sempre à taxa de 3% (três por cento) ao ano." .

A interpretação conjunta do regramento acima exposto permite a pacífica conclusão de que, para os trabalhadores optantes pelo sistema fundiário na vigência da redação original da Lei nº 5.107/66, a capitalização progressiva de juros é mantida até que ocorra mudança de empresa em que se realizou a opção, sendo indiferentes os motivos dessa mudança após a edição da Lei nº 5.705/71.

De outra parte, aos trabalhadores existentes quando da edição da Lei nº 5.958 de 10 de dezembro de 1973, que resolveram optar pelo FGTS retroativamente a 1º de janeiro de 1967, ou à data de admissão no emprego se posterior àquela, mediante concordância do empregador, também assiste direito à capitalização progressiva de juros, pois a lei em comento não fez qualquer ressalva à alteração ditada pela Lei nº 5.705/71, aplicando-se,

contudo, a fixação dos juros em 3% (três por cento) ao ano em caso de mudança do emprego ensejador da opção. Nesse sentido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

" FGTS. OPÇÃO RETROATIVA NOS TERMOS DO ART. 1º DA LEI Nº 5.958/73. INCIDÊNCIA DOS juros progressivos PREVISTOS NO ART. 4º DA LEI Nº 5.107/66, VIGENTES AO TEMPO DO FICTÍCIO TERMO INICIAL DA OPÇÃO. PRECEDENTES. PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO ABAIXO DO LIMITE LEGAL. OFENSA AO ARTIGO 20, §3º, CPC.

I - A Lei 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador.

II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede o direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido.

III - Recurso da Caixa Econômica conhecido em parte e nesta parte improvido.

IV - (omissis).

V - (omissis)."

(STJ, 1ª Turma, Recurso Especial nº 21.491/DF, Relator Ministro César Asfor Rocha, v.u., publicado no DJ de 25 de Outubro de 1993, p. 22.457)

A reiteração freqüente de tal posição fez editar a Súmula nº 154 do E. STJ, assim redigida:

"Os optantes pelo FGTS , nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros , na forma do art. 4º da Lei nº 5.107, de 1966."

Considerado que, conforme fundamentação supra, assiste ao trabalhador optante pelo FGTS direito adquirido à percepção de juros progressivos caso a opção tenha sido exercida sob amparo da Lei nº 5.107/66 ou retroativamente por força da Lei nº 5.958/73, enquanto mantido o emprego da opção, resta examinar a prova existente nos autos para que se possa aquilatar a existência de tal direito.

Nesse passo, pelo exame dos autos verifico que os autores optaram pelo regime do FGTS em 27.12.67 e 01.05.71 (fls. 15 e 24 verso).

Dessa forma, tenho que a hipótese em exame nada diz com a situação de opção retroativa, carecendo os autores de necessário interesse processual quanto ao pedido de capitalização progressiva de suas contas, tendo em vista a opção efetuada antes de 22 de setembro de 1971, sob a égide da Lei 5107/66.

Com efeito, a aplicação de juros progressivos quanto a estes foi corretamente mantida em toda a legislação superveniente, sendo tratada, atualmente, pelo art. 13, § 3º, da Lei 8036/90, nada cabendo a reclamar a respeito.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso dos autores para afastar parcialmente a ocorrência da prescrição. Dou provimento ao recurso da CEF para reformar a sentença e julgar extinto o processo sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, VI do Código de Processo Civil. Honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor da causa (R\$ 22.000,00 em 12.04.2007), condicionando o seu pagamento a alteração da condição de necessitados dos autores (Lei 1060/50).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033450-07.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.033450-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : JOAO ERNESTO DIERBERGER

ADVOGADO : MARCO ANTONIO BOSQUEIRO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIEL GUARNETTI DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : EUCADORA IND/ E COM/ LTDA
No. ORIG. : 95.00.00077-6 1 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por **João Ernesto Dierberger** contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal instaurados em face da União (Fazenda Nacional).

No curso do procedimento recursal, o Juízo da Comarca de Barra Bonita, SP, noticiou que houve satisfação do débito nos autos da execução fiscal que originou estes embargos, culminando na extinção da demanda executória (f. 130-131).

Instado a se manifestar acerca do interesse no julgamento do seu recurso o embargante não se pronunciou.

Assim, extingo o feito, com fulcro no inciso VI do art. 267 do Código de Processo Civil. Julgo prejudicado o recurso do apelante.

Condeno o recorrente ao pagamento de honorários advocatícios, os quais arbitro em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), bem como nas custas processuais.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao Juízo *a quo*.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045033-86.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.045033-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANAUATE CHACCUR ASSESSORIA EM IMOVEIS S/C LTDA
ADVOGADO : CLAUDIO DE BARROS GODOY SANDRONI
No. ORIG. : 98.00.49999-7 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, reconhecendo o direito da autora restituir os valores indevidamente recolhidos a título de contribuição previdenciária instituída pelo artigo 3º, inciso I da Lei n. 7.787/89 e artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91.

A decisão apelada determinou ainda que (i) a compensação seja feita apenas com contribuições de mesma espécie; (ii) sejam afastadas as limitações do art. 89 da Lei 8.212/91; (iii) aplicação de correção monetária nos mesmos moldes dos créditos da Fazenda Nacional.

A Fazenda foi condenada a pagar a autora honorários advocatícios, os quais foram fixados em 10% sobre o valor da causa (R\$45.635,00) atualizado.

A decisão não foi submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs recurso voluntário, no qual aduz, em resumo, que (i) a pretensão deduzida na inicial está prescrita, (ii) o prazo prescricional aplicável à espécie é o quinquenal e não o decenal; (iii) todas as parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação estão tragadas pela decadência; (iv) a compensação deverá obedecer os limites estatuidos na Lei 8.212/91, é dizer, apenas entre tributos da mesma espécie, observado o limite de 30% do valor a ser recolhido em cada competência e a atualização deve ser realizada observados os critérios utilizados na cobrança dos tributos pelo INSS. Pede, ainda, a redução da verba honorária, a fim de que seja observado o artigo 20, §4º, do CPC.

A autora interpôs recurso adesivo, requerendo que seja autorizada a compensação envolvendo tributos de diferentes espécies e o aumento da verba honorária.

Recebidos os recursos, com respostas, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

DECIDO.

A matéria posta em deslinde comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que objeto de entendimento cristalizado na jurisprudência pátria.

DA INCONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO SOBRE O PRÓ-LABORE - ENTENDIMENTO DO E. STF.

Inicialmente, convém anotar que a exação objeto da presente demanda já teve a sua inconstitucionalidade reconhecida pelo E. STF - Supremo Tribunal Federal.

Com efeito, a Lei nº 7.787/89 estipulou a contribuição das empresas em geral incidente sobre a folha de salários em 20% sobre o total das remunerações pagas ou creditadas a qualquer título no decorrer do mês, aos segurados empregados, avulsos, autônomos e administradores. Posteriormente, essa determinação foi mantida pelo artigo 22, I, da Lei nº 8.212/91.

Diante desse cenário, o E. STF declarou a inconstitucionalidade da expressão "avulsos, autônomos e administradores", contida no inciso I, do art. 3º da Lei nº 7787/89 (RE nº 166.772-9 e RE 177.296) e suspendeu a eficácia dos vocábulos "empresários" e "autônomos", do inciso I do art. 22, da Lei nº 8.212/91 (ADI nº 1.102-2-DF).

Portanto, os valores recolhidos pela autora a título de contribuição social sobre os valores pagos a autônomos, administradores e avulsos são indevidos, sendo, por via de consequência, devido o ressarcimento vindicado.

DA PRESCRIÇÃO/DECADÊNCIA

No que tange à prescrição da pretensão repetitória do contribuinte, o entendimento consagrado no âmbito do C. STJ - a tese do "cinco mais cinco" deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP) - veio a ser parcialmente afastado pelo E. STF, que, ao apreciar o RE nº 566.621/RS, em que foi reconhecida a repercussão geral da matéria, consolidou o posicionamento segundo o qual é válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005.

Destarte, *"em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.")"* (RESP 200702600019, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, 18/12/2009).

Na hipótese dos autos, a discussão envolve contribuições recolhidas em período anterior à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, tendo a demanda sido ajuizada antes da entrada em vigor da referida norma (25.11.1998). Destarte, aplica-se, *in casu*, o prazo decenal, donde se conclui que a sentença apelada não merece qualquer reparo no particular.

Por fim, anoto que o fato de tal tributo ter sido declarado inconstitucional pelo E. STF, ao reverso do quanto sustentado pela União, não significa que o prazo prescricional deva ser quinquenal e contado de tal declaração. É que isso implicaria redução de um prazo cuja contagem já havia se iniciado sob uma outra sistemática, o que não se coaduna com a segurança jurídica. Nesse sentido, a jurisprudência do C. STJ:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O PRÓ-LABORE. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. 1. Nos tributos lançados por homologação, o prazo para a propositura da ação de repetição de indébito será de dez anos a contar do fato gerador, se a homologação for tácita (tese dos "cinco mais cinco"), e de cinco anos a contar da homologação, se expressa. Precedentes. Tal entendimento também se aplica em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF em controle concentrado ou difuso e, neste último caso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal (art. 52, X, da CF). 2. Na recente deliberação do dia 06.06.07, a Corte Especial acolheu a arguição de inconstitucionalidade da expressão "observado quanto ao art. 3º o disposto no art. 106, I, da Lei n. 5.172/1966 do Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da LC 118/05 (EREsp 644.736-PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki). 3. Recurso especial provido. (STJ SEGUNDA TURMA RESP 200700967573 RESP - RECURSO ESPECIAL - 946871 CASTRO MEIRA)

Portanto, rejeito as alegações de prescrição e decadência deduzidas no recurso da União.

Vale registrar que essa é a melhor interpretação dada pela jurisprudência sobre a legislação de regência, não prosperando as alegações de violação aos artigos 150, §§ 1º e 4º, 156, I, 168, I, e 174, todos do CTN e ao artigo 5º, *caput*, da CF.

Pelo exposto, de rigor a manutenção da sentença apelada no que tange à prescrição e decadência.

DA LIMITAÇÃO MENSAL AO DIREITO DE COMPENSAR.

A sentença apelada afastou a limitação mensal ao direito a compensação a 30% do valor a ser recolhido em cada competência, prevista na Lei 9.129/95.

As Leis 9.032, de abril de 1995 e a Lei 9.129, de novembro do mesmo ano, limitaram a compensação, respectivamente, a 25% e 30%, em cada competência.

A MP 449/08, convertida na Leiº 11.941/09, revogou referidas leis, de sorte que tais limitações não mais subsistem no ordenamento jurídico, sendo de rigor a aplicação da novel legislação, em função do quanto estabelecido no art. 462 do CPC.

Esse é o entendimento dominante desta Corte, especialmente desta Turma:

DIREITO TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - MANDATO ELETIVO - INCONSTITUCIONALIDADE - LIMITES DE COMPENSAÇÃO DA LEI Nº 9.129/95. I - O objeto da presente impetração é apenas o de afastar o limite de 30% (Lei nº 8.212/91, art. 89, § 3º, na redação dada pela Lei nº 9.129 de 1995, e IN MPS/SRP nº 03/05) para proceder à compensação por se tratar de tributo declarado inconstitucional, não se pretendendo o reconhecimento do direito de compensação em si, direito já reconhecido nas normas administrativas editadas sobre a contribuição incidente sobre os subsídios dos exercentes de mandato eletivo que foi que havia sido criada pelo § 1º do art. 13 da Lei nº 9.506, de 30 de outubro de 1997, ao acrescentar a alínea "h" ao inciso I do art. 12 da Lei nº 8.212/91, motivo pelo qual não se deve discutir quaisquer aspectos a isso relativos. II - O artigo 89, § 3º, da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, instituiu o limite de 25% para a compensação a ser feita pelo contribuinte, limite elevado para 30% pela Lei nº 9.129/95, tendo ocorrido controvérsias nos tribunais a respeito da aplicabilidade deste limite, inclusive tendo o E. Superior Tribunal de Justiça assentado que tal limitação era inaplicável nos casos de tributos e contribuições reconhecidos como inconstitucionais pelo C. Supremo Tribunal Federal, posição, porém, recentemente alterada pela C. 1ª Seção daquela Corte Superior (REsp 796064-RJ, julgado em 22.10.2008), passando a entender que em qualquer caso é aplicável tal limitação, enquanto não afastadas as normas legais por inconstitucionalidade, de qualquer forma devendo-se aplicar tais limites aos recolhimentos efetuados a partir da vigência das referidas norma legais. III - Tais limites de compensação previstos nestas Leis nº 9.032/95 e 9.129/95 não são mais aplicáveis a partir de sua revogação pela Lei nº 11.941/09 (DOU 28.05.2009), norma superveniente que deve ser aplicada no julgamento dos processos em tramitação (CPC, art. 462). IV - Apelação da impetrante provida, para conceder a segurança nos termos em que postulada, embora por fundamento diverso. (TRF3 JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO SEGUNDA TURMA DJF3 CJI DATA:28/01/2010AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 307664) PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INCIDENTES SOBRE PRO LABORE DE ADMINISTRADORES E AUTÔNOMOS (LEIS 7.787/89 e 8.212/91). INCONSTITUCIONALIDADE JÁ AFIRMADA NO ÂMBITO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A inconstitucionalidade da exação enquanto veiculada pelas Leis n.ºs. 7.787/89 (artigo 3º, I) e 8.212/91 (artigo 22, I) não tem espaço para discussão porque já foi objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal há muito tempo. No primeiro caso, através do RE nº 166.772/RS (pleno, j. 12/5/94, DJ 16/12/94, p.34.869

- desse julgado surgiu a Resolução nº 14 do Senado Federal em 19/4/95) e no segundo caso na ADIN nº 1.102/2/DF (Pleno, j. 5/10/95, DJ 17/11/95, p. 39.205). 2. Assim, quem pagou tributo declarado inconstitucional tem direito de se ressarcir através da compensação com parcelas da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, ou pela restituição dos valores indevidamente recolhidos. 3. Essa compensação é possível independentemente de prova do "não repasse" da carga fiscal aos preços e serviços oriundos do contribuinte, afastando-se o cabimento do § 1º do artigo 89 do PCPS (RESP nº 491.412/RJ, 2a. Turma; RESP nº 501.655/RS, 1a. Turma; RESP nº 413.546/SP, 2a. Turma). 4. **O fazimento desse encontro de contas não comporta limitação de 25% ou 30% previstas nas sucessivas redações dadas ao artigo 89 da Lei nº 8.212/91 pelas Leis ns. 9.032 e 9.129, ambas de 1995, porquanto a norma em testilha foi revogada no curso da lide pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.943/09 (art. 462 do CPC).** 5. Destarte, entender ser aplicável ao presente caso os critérios fixados pelo Provimento nº 24/97, uma vez não vislumbrar-se qualquer irregularidade nos índices indicados pelo referido provimento, devendo, assim, a r. decisão ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos. 6. De outro lado, a partir de 1º/1/96 só haverá de incidir a SELIC (RESP nº 900.624/SP, 2a. Turma, Relator Min. Castro Meira, DJ 23/3/2007, p. 401; RESP nº 608.556/PE, 2a. Turma, Relator Min. João Otávio de Noronha, DJ 06/2/2007, p. 284; RESP nº 896.920/SP, 2a. Turma, Relator Min. Castro Meira, DJ 29/5/2007, p. 277). 7. Manter a sucumbência recíproca. 8. Agravo legal não provido. (TRF3 DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO PRIMEIRA TURMA DJF3 CJI DATA:05/04/2011)

Em recente decisão, a Primeira Seção desta Corte consolidou o seu entendimento sobre o tema nesses termos:

EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL - LEI Nº 7.787/89 - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 9.032/95. LEI Nº 9.129/95. LEI Nº 11.941/09. LIMITAÇÃO. APLICAÇÃO DA LIMITAÇÃO NA DATA DO ENCONTRO DE CONTAS.

1. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Leiº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.

2. O STJ apreciou a matéria no RESP Nº 796064, onde restou assentado no item 18 da Ementa que o marco temporal é a data do encontro de débitos: "18. A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantêm-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial...."

3. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EMBARGOS INFRINGENTES Nº 1204457-62.1994.4.03.6112/SP)

A par disso, anoto que as contribuições que a apelada busca restituir foram recolhidas em momento anterior ao advento da Lei 9.129/95. Assim, o disposto em tal legislação não se aplica ao caso dos autos, conforme se infere da jurisprudência desta Turma:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - COMPENSAÇÃO - PRÓ-LABORE. LEIS 7.787/89 E 8.212/91 - PRESCRIÇÃO - QUINQUENAL - INAPLICABILIDADE - LC 118/2005 - AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTES DE JUNHO/2005 - EXTRA PETITA - ENEXISTÊNCIA - CONVERSÃO DA MP 63/89 NA LEI 7.778/89 - IMPERTINÊNCIA - INOCORRÊNCIA DE LIMITE DO EXERCÍCIO COMPENSATÓRIO - DESNECESSIDADE DE ASSUNÇÃO DO ENCARGO

I - A questão da Lei 7.787/89 ser fruto ou não da conversão da MP 63/89 não interessa ao caso, pois a questão posta diz respeito ao fato gerador e ao aspecto material da exação, não à sua anterioridade.

II - Inexiste decisão extra petita, pois a questão foi tratada como posta na exordial e na peça apelativa, qual seja, a autorização para o exercício do direto compensatório.

III - Inaplicáveis os limites compensatórios instituídos pelas Leis 9.032/95 e 9.129/95, tendo em vista que os recolhimentos indevidos se deram antes de suas vigências.

IV - Por ser um tributo direto, não cabe a assunção do encargo financeiro.

V - As prescrições prescricionais da LC 118/2005 somente são aplicadas às ações repetitórias/compensatórias ajuizadas a partir 09 de junho de 2005, data de sua vigência, os ajuizamentos anteriores se submetem à prescrição decenal.

Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0012746-21.1994.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 27/03/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/04/2012)

Posto isso, de rigor a manutenção da sentença em relação a tal tópico.

DA LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO À MESMA ESPÉCIE TRIBUTÁRIA.

Os créditos relativos às contribuições previdenciária recolhidas indevidamente ora reconhecidos só podem ser compensados com débito relativo a contribuições previdenciárias vincendas.

O C. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar recurso especial submetido ao regime previsto no artigo 543-C do CPC (recurso repetitivo), firmou entendimento no sentido de que a compensação tributária deve observar a legislação vigente à época do ajuizamento da demanda.

Considerando que a ação foi ajuizada em 25.11.1998, a legislação em vigor era a Lei nº 9.430/96, e portanto, as regras nela contidas é que deverão ser observadas no caso em tela. Isso significa que "a compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie".

Mantenho a sentença.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA

A sentença apelada determinou que a correção monetária deve ser calculada utilizando-se os parâmetros constantes do Manual de Cálculos da Justiça Federal.

A correção monetária, conforme entendimento jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça, é a reposição do poder aquisitivo da moeda, não se constituindo um *plus*, sorte que, nos cálculos para repetição/compensação de indébito tributário, devem ser incluídos os expurgos inflacionários, sob pena de enriquecimento ilícito, devendo se observar os índices constantes do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal vigente.

Tendo a decisão apelada observado tais critérios, ela não merece qualquer reforma, sendo medida imperativa o desprovimento do apelo fazendário.

DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A Fazenda foi condenada a pagar a autora honorários advocatícios, os quais foram fixados em 10% sobre o valor da causa (R\$45.635,00) atualizado.

Ambas as partes, buscam a reforma do julgado; a autora pleiteando o aumento e a ré a redução.

A decisão não merece qualquer reparo, eis que a verba honorária foi fixada de forma equitativa, considerando-se que, não obstante o longo trâmite processual, a causa não é de elevada complexidade da causa, de modo que a fixação da verba honorária em 10% do valor da causa afigura-se compatível com o labor desenvolvido pelos causídicos da autora.

Nesse cenário, considero que foi observado o comando do artigo 20, §4º, do CPC.

Por isso, mantenho a sentença, também, no particular.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento aos recursos.

P.I. Após cumpridas as formalidades de estilo, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000284-32.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.000284-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : EUDALDO BORGES DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANDRÉ SOUTO RACHID HATUN e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

No. ORIG. : 00002843220084036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Eudaldo Borges de Souza**, inconformado com a sentença de improcedência proferida nos autos da ação de repetição de indébito ajuizada em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, posteriormente sucedido pela **União**.

Cuida-se de ação ordinária visando seja declarada indevida a multa incidente sobre as contribuições previdenciárias que recolheu na qualidade de segurado obrigatório (empresário), com a condenação da ré à restituição em dobro dos valores pagos indevidamente.

Inconformado, o autor interpôs recurso de apelação, pugnando, em síntese, a reforma da sentença, a fim de obter a isenção da multa indevidamente cobrada pelo INSS, na medida em que a denúncia espontânea seguida do pagamento do tributo elide a aplicação da multa moratória, *ex vi* do artigo 138 do Código Tributário Nacional. Ademais, prequestiona o artigo 138 do Código Tributário Nacional

Com as contrarrazões da União, os autos vieram a este Tribunal.

É o sucinto relatório.

Decido.

Desde logo cumpre consignar que a sentença encontra-se perfeita e a decisão nela preconizada não merece qualquer reparo ou censura.

Como visto pretende o apelante seja declarada indevida a multa cobrada pelo INSS por ocasião do recolhimento das contribuições previdenciárias, bem assim a devolução em dobro desse valor.

No tocante à multa moratória, cumpre dizer que decorre da impontualidade no pagamento da contribuição social, incluindo-se aí a ausência de recolhimento bem como o atraso.

De fato, a incidência da multa moratória resulta de previsão legal, não podendo ser afastada quando o contribuinte deixa de pagar o tributo, ou o paga fora do prazo.

Assim, o pagamento de tributos e contribuições, após o prazo legal previsto, implica na cobrança do principal e dos acréscimos decorrentes do inadimplemento da obrigação (multa, juros e correção monetária).

Destaque-se, também, que o inadimplemento da obrigação não pode servir de estímulo ao contribuinte devedor, sendo devida a multa aplicada.

In casu, não há que se falar em denúncia espontânea, porquanto, ao que consta dos documentos juntados aos autos, os recolhimentos das contribuições foram feitos após a concessão da aposentadoria. Dessa forma, a aposentadoria por tempo de contribuição foi concedida em 09 de março de 2006 (fl. 09) e, posteriormente, foi efetuado o recolhimento, conforme se depreende das cópias das GPS de fl. 18, 22, 24, 26, 28, recolhidas em 28 de setembro de 2006.

O STJ assentou o entendimento quanto ao tema, conforme o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. INFRINGÊNCIA AOS ARTS. 3º, 110, 113, 155, 155-A, 161, § 1º, DO CTN, 535 E 20 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CPC. 4º DO DECRETO 20.623/33. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 211/STJ. ICMS. DÉBITO APURADO. PRETENSÃO DE EXCLUSÃO DA MULTA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 208 TFR.

1. Quanto ao artigo 535, II, do CPC, o recorrente não expôs, de forma clara e precisa, quais teriam sido as omissões que não foram sanadas na Corte a quo e que seriam imprescindíveis para o deslinde da controvérsia. Incide à hipótese o teor da Súmula 284/STF.

2. Sobre a possível infringência aos arts. arts. 3º, 110, 113, 138, 155, 155-A, 161, § 1º, do CTN, 535 e 20 do Código de Processo Civil - CPC. 4º do Decreto 20.623/33, a recorrente não fundamenta de modo particularizado as supostas violações aos dispositivos que enumera, limitando-se a citá-los genericamente. Não há precisa explanação sobre as apontadas ofensas. Incide, na espécie, a Súmula 284/STF.

3. No mais, **"a simples confissão da dívida, acompanhada do seu pedido de parcelamento, não configura denúncia espontânea"** (Súmula 208 do extinto TFR). 4. Agravo regimental não provido. (AgRg nos EDcl no AREsp 128.136/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/09/2012, DJe 25/09/2012)"

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DENÚNCIA ESPONTÂNEA . ART. 138 DO CTN. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PAGAMENTO EM ATRASO. MULTA MORATÓRIA. INCIDÊNCIA. 1. O prequestionamento dos dispositivos legais tidos como violados é requisito indispensável à admissibilidade do recurso especial. 2. Nas hipóteses em que o contribuinte declara e recolhe com atraso tributos sujeitos a lançamento por homologação, não se aplica o benefício da denúncia espontânea e, por conseguinte, não se exclui a multa moratória. 3. Sendo legítima a incidência de multa quando o contribuinte declara e recolhe com atraso tributos sujeitos a lançamento por homologação, não subsistem valores recolhidos indevidamente a esse título, não havendo o que compensar. Resta, pois, prejudicada a análise do recurso especial que veicula tese relativa à compensação. 4. Revela-se improcedente arguição de ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil quando o Tribunal de origem tenha adotado fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia, atentando-se aos pontos relevantes e necessários ao deslinde do litígio, ainda que suas conclusões não tenham merecido a concordância da parte recorrente. 5. Recurso especial do INSS parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. 6. Recurso especial da Feluma parcialmente conhecido e, nessa parte, não-provido."

(STJ, Segunda Turma, Resp 444812, rel. Min João Otávio de Noronha, julgado em 03/08/2006, DJ 18/08/2006 p. 365). (grifos nossos)

Nesse sentido, também é o entendimento da 2ª Turma deste e. Tribunal. Veja-se:

"TRIBUTÁRIO: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRO LABORE. I - A compensação de tributos pagos indevidamente ou a maior é direito do contribuinte, art. 66 da Lei nº 8383/91, devendo todavia, os valores indevidamente recolhidos ser compensados exclusivamente com contribuições da mesma espécie. II - A compensação de tributos, segundo entendimento majoritário atualmente vigente neste E. Tribunal, sujeita-se aos limites de 25% (vinte e cinco por cento) previsto na Lei nº 9032/95 e de 30% (trinta por cento) na Lei nº 9129/95, os quais incidem nas compensações de valores recolhidos indevidamente a partir da data da publicação de cada uma dessas leis. III - Tratando-se de parcelas referentes a contribuições sociais passíveis de autolancamento e, portanto, sujeitas à homologação, opera-se a prescrição do direito à compensação após 5 (cinco) anos da homologação. IV - A correção monetária deve atender ao comando do artigo 89, § 6º da Lei 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina a observância dos mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, observando-se a taxa SELIC a partir de 1º de janeiro de 1996, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas. V - O inadimplemento da obrigação não pode servir de estímulo ao contribuinte devedor, não tendo a denúncia espontânea ou confissão a força de excluir a multa moratória exigível por lei VI - Apelação do INSS, remessa oficial e apelação do autor parcialmente providas."
(TRF-3, Segunda Turma, AC 898022, Des. Fed. Cecilia Melo, julgado em 01/06/2004, DJU de 25/06/2004). (grifos nossos).

Desse modo é improcedente a pretensão do apelante, inclusive no que se refere à restituição em dobro.

Por fim, a respeito do prequestionamento, saliento que o dispositivo legal invocado já foi devidamente tratado e é mais que suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeitadas as teses esposadas pelo apelante, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação por ele interposta, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009388-45.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.009388-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : PAULO ANDRE PELLEGRINO e outro
APELADO : PEDRO CARLOS PARREIRA HORMANN e outro
: STELLA PARREIRA HORMANN
ADVOGADO : LUIZ CARLOS DAMASCENO E SOUZA e outro
PARTE RE' : FRANCISCO MATARAZZO JUNIOR
PARTE RE' : MARIANGELA MATARAZZO
: ANDRE IPPOLITO
: MARIA VIRGINIA MATARAZZO IPPOLITO
: FRANCISCO MATARAZZO SOBRINHO
: COSTABILE MATARAZZO
: GIANNICOLA MATARAZZO
: CAMILA CAZZOLA
: PEDRO PAULO MATARAZZO
: DORA ZUCCARI
: FRANCESCO CARAMIELLO
: MARIA RAFFAELA MATARAZZO CARAMIELLO
: EMPRESA RILO S/A IMOBILIARIA E INCORPORADORA
ADVOGADO : MARIA RAFAELA GUEDES PEDROSO e outro
PARTE RE' : AGATHE STRAUSS
ADVOGADO : FLAVIO GUILHERME RAIMUNDO e outro
PARTE RE' : PAULA JANETE SALFATI
: MARTHA SIMONE HORMANN OLIVEIRA
: TANIA BEATRIZ HORMANN
: EDGARD CONRADO AFFONSO HORMANN
REPRESENTANTE : MARIA EXPEDITA DE SOUZA HORMANN
No. ORIG. : 00093884520084036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos em autoinspeção.

Trata-se de ação de adjudicação compulsória ajuizada por PEDRO CARLOS PARREIRA HORMANN e STELLA PARREIRA HORNANN em face de FRANCISCO MATARAZZO JUNIOR, MARIANGELA MATARAZZO, ANDRE IPPOLITO, MARIA VIRGÍNIA MATARAZZO IPOLITO, FRANCISCO MATARAZZO SOBRINHO, COSTABILE MATARAZZO, GIANNICOLA MATARAZZO, CAMILA CAZZOLA, PEDRO PAULO MATARAZZO, DORA ZUCCARI, FRANCESCO CARAMIELLO, MARIA RAFFAELA MATARAZZO CARAMIELLO, EMPRESA RILLO S/A IMOBILIÁRIA E INCORPORADORA, AGATHE STRAUSS, PAULA JANETE SALFATI, MARTHA SIMONE HORMANN OLIVEIRA, TANIA

BEATRIZ HORNANN, espólio de EDGARD CONRADO AFFONOS HORNANN e UNIÃO FEDERAL visando à adjudicação compulsória de imóvel situado à Rua Antônio de Souza, nº 39, apto nº 42 - Edifício Crumau - município de Guarujá/SP de matrícula 95.481 do Cartório de Registro de Imóveis do Guarujá.

O MM. Juiz de Origem julgou procedente a ação, nos termos do art. 269, I, do CPC, "*para adjudicar compulsoriamente, em favor dos autores, o direito à ocupação e às benfeitorias consistentes no imóvel sito à Avenida Marechal Deodoro da Fonseca, nº 380, apt. 42, Edifício CRUMAU, no Município de Guarujá/SP, registrado e descrito na Matrícula 95.481 do Cartório de Registro de Imóveis do Guarujá, ressalvado o domínio da União por se encontrar o imóvel sobre terra de marinha, cadastrado no Sistema Integrado de Administração Patrimonial - SIAPA sob o número 64750003082-50*".

Desta r. sentença foram opostos embargos de declaração, os quais foram acolhidos para retificar os dados relativos ao imóvel adjudicado para que dele constasse o seguinte dispositivo:

"Ante o exposto, resolvo o mérito na forma do art. 269, I, do CPC, e julgo procedente a ação para adjudicar compulsoriamente, em favor dos autores, o direito à ocupação e às benfeitorias consistentes no imóvel sito à Rua Antônio de Souza, 39, apto. 42, Edifício CRUMAU, no município de Guarujá/SP, registrado e descrito na Matrícula 95.487 do Cartório de Registro de Imóveis do Guarujá, ressalvado o domínio da União por se encontrar o imóvel em parte sobre terra de marinha, cadastrado no Sistema Integrado de Administração Patrimonial - SIAPA sob nº RIP 64750003082-50".

Inconformada, a União apela alegando, preliminarmente, carência de ação por falta de interesse em agir, e, no mérito, que as cessões de direito relativas à ocupação de imóveis da União prescindem da CAT - Certidão de Autorização de Transferência com o devido recolhimento do respectivo laudêmio. Requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões da parte autora, os autos subiram a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

Analiso o feito nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, em razão de a matéria objeto da lide ter sido discutida nesta Corte e nos Tribunais Superiores.

Não há como acolher o recurso da União.

Trata-se da ação ajuizada visando à adjudicação compulsória de imóvel inserido na categoria de bens públicos dominicais sem, no entanto, atingir o domínio da União Federal, por se tratar de imóvel com ocupação de terreno da marinha, vez que os autores possuem apenas o **domínio útil** com o ônus de pagamento de foro anual e de laudêmio em caso de transferência de imóvel.

Aliás, o Magistrado *a quo* ressaltou em sua r. sentença (fls. 306) que: "*o direito dos autores é de ocupação, estando autorizados a transferir as benfeitorias, na forma da legislação acima colacionada, além do que procederam à regularização necessária junto à Gerencia Regional do Patrimônio da União, na conformidade da certidão de fl. 293, não havendo óbice para que a presente sentença opere a adjudicação, como escritura pública, que deve constar como título no registro de imóveis, mas sem que isso implique em aquisição do domínio pleno, em face do terreno da marinha de domínio da União, cabendo-lhes tão somente o direito à ocupação e às benfeitorias.*"

A questão de aforamento possui legislações próprias, *in casu*, especialmente o Decreto-lei 2.398/87, alterado pela Lei 9.638/98. Confira-se o artigo 33 da referida lei:

Artigo 33. - Os arts. 3º, 5º e 6º do Decreto-Lei nº 2.398, de 1987, passam a vigorar com as seguintes alterações: "Art. 3º Dependerá do prévio recolhimento do laudêmio, em quantia correspondente a 5% (cinco por cento) do valor atualizado do domínio pleno e das benfeitorias, a transferência onerosa, entre vivos, do domínio útil de terreno da União ou de direitos sobre benfeitorias neles construídas, bem assim a cessão de direito a eles relativos.

1º As transferências parciais de aforamento ficarão sujeitas a novo foro para a parte desmembrada.

§ 2º Os Cartórios de Notas e Registro de Imóveis, sob pena de responsabilidade dos seus respectivos titulares, não lavrarão nem registrarão escrituras relativas a bens imóveis de propriedade da União, ou que contenham, ainda que parcialmente, área de seu domínio: I - sem certidão da Secretaria do Patrimônio da União - SPU que declare:

- a) ter o interessado recolhido o laudêmio devido, nas transferências onerosas entre vivos;
- b) estar o transmitente em dia com as demais obrigações junto ao Patrimônio da União; e
- c) estar autorizada a transferência do imóvel, em virtude de não se encontrar em área de interesse do serviço público;

II - sem a observância das normas estabelecidas em regulamento. § 3º A SPU procederá ao cálculo do valor do laudêmio, mediante solicitação do interessado.

Após a análise dos documentos juntados às fls. 12/40 com o histórico de documentos das transferências relativas ao imóvel objeto da lide, constatando-se às fls. 41/42 a outorga da cessão de direitos por instrumento particular por WALTER CONRADO ADOLPHO HORMANY e GILDA PEREIRA aos autores. Diante de tal fato e pelo pagamento efetuados, **não vislumbro a falta de interesse em agir.**

EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - AFORAMENTO - TITULAR DE DOMÍNIO ÚTIL - COMPROMISSO DE VENDA E COMPRA NÃO REGISTRADO - ILEGITIMIDADE PASSIVA AFASTADA - SENTENÇA REFORMADA - APELO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS. 1. Remessa oficial tida por interposta na forma do artigo 475, II, do Código de Processo Civil, posto que ao acolher exceção de pré-executividade que ventilava matéria própria de embargos a execução, a MM. Juíza considerou improcedente a execução porque voltada contra parte ilegítima. 2. O crédito exequendo refere-se a foro de imóvel submetido a regime de aforamento ou enfiteuse, regidos pelo Decreto-lei nº 9.760, de 05/09/1946 e Decreto-lei nº 2.398, de 21/12/1987 e, subsidiariamente, aplicam-se as disposições constantes do Código Civil de 1916, mantidas por força do artigo 2.039 do Código Civil de 2002. Assim, não se trata de crédito de natureza tributária, mas de receita patrimonial da União. 3. A enfiteuse é direito real sobre coisa alheia (artigo 674, I, CC/1916) e somente se adquire com o registro - no Registro de Imóveis (artigo 676, CC/1916 e artigo 1.227, CC/2002) e, segundo os artigos 860, parágrafo único, do CC/1916 e 1.245, § 1º, do CC/2002, enquanto não registrado o título translativo, o alienante continua a ser havido como dono do imóvel. 4. No caso da enfiteuse o adquirente do domínio útil deverá requerer a transferência de cadastro após a transcrição do título no Registro de Imóveis, conforme dispõe o artigo 116 do Decreto-lei nº 9.760/1946 e artigo 3º, § 4º, do Decreto-lei nº 2.398/1987, na redação dada pela Lei nº 9.636/1998. 5. Sem a prova do pagamento do laudêmio não serão registradas as escrituras relativas à alienação do domínio útil, como dispõe o artigo 3º, § 2º, do Decreto-lei nº 2.398/1987. Portanto, a executada continua sendo considerada como a titular do domínio útil do imóvel, já que a transmissão do direito não se operou pela forma legal, sendo evidente a sua legitimidade para figurar no polo passivo da ação de execução. 6. Não tendo o crédito exequente natureza tributária, não se aplica, na singularidade do caso, os artigos 130 e 131 do Código Tributário Nacional, os quais têm incidência restrita ao imposto incidente sobre o domínio útil, como por exemplo, o IPTU e o ITR. 7. As demais matérias deduzidas pela executada não foram objeto de análise pelo juízo da primeira instância, não podendo ser examinadas por este Tribunal sob pena de supressão de instância. Afastada a ilegitimidade passiva, os autos retornarão ao juízo de origem e as questões deverão ser suscitadas pela parte interessada no momento oportuno e nas vias adequadas. 8. Provimento da apelação da União Federal e da remessa oficial, tida por interposta, para reformar a sentença, determinando-se o prosseguimento da execução. (AC 00046133920084039999, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

É certo que há nos autos documentos suficientes para necessária procedência da presente ação e especialmente com a juntada da Certidão de Autorização de Transferência - CAT expedida pela Secretaria do Patrimônio da União da Gerencia Regional Patrimônio da União/SP às fls. 293 do imóvel sob **RIP nº 6475 0003082-50.**

Neste sentido:

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO DE FATO - TRANSFERÊNCIA DE OCUPAÇÃO ATRAVÉS DE ESCRITURA PÚBLICA - COMUNICAÇÃO À SECRETARIA DE PATRIMÔNIO DA UNIÃO - EMBARGOS PROVIDOS, COM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. 1. O aresto embargado, ao dar provimento ao recurso da União, deixou de considerar a certidão de registro de imóvel, acostada às fls. 49/50. Trata-se, na verdade, de erro de fato, que pode e deve ser corrigido via embargos de declaração, como vem admitindo o Egrégio STJ (EDcl no AgRg no REsp nº 412393 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 23/06/2010; EDcl nos EDcl nos EAg nº 931594 / RS, Corte Especial, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 25/02/2010). Assim sendo, devem ser acolhidos os embargos, para declarar o acórdão, esclarecendo que restou demonstrado, através de certidão de registro de imóvel, que a transferência de domínio útil foi expressamente autorizada por meio de certidão de aforamento expedida pela Secretaria de Patrimônio da União em 15/04/96, e negando provimento ao apelo da União. 2. O pagamento da taxa de ocupação é "obrigação pessoal, que não se transfere jungida a coisa; e é de caráter público, devendo ser interpretada de forma a não limitar a soberania da União na gestão das coisas que lhe pertencem, em nome do próprio interesse público subjacente" (STJ, REsp nº 1145801 / SC, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 19/08/2010). 3. Na hipótese dos autos, consta, da certidão de registro do imóvel, que foi autorizada expressamente a transferência do domínio útil, através da Certidão de Aforamento nº 0542/96, expedida em 15/04/96, como se vê de fl. 50/50vº (Av. 06). Assim sendo, tendo em conta que o débito relativo ao não pagamento de foros devidos em razão do

domínio útil sobre imóvel pertencente à União (art. 127 do DL 9760/46), como se vê da certidão de dívida ativa, acostada às fls. 03/05, se refere ao período de 1998, 2001 e 2002, não pode a execução prosseguir contra a embargante, devendo ser mantida a r. sentença recorrida, que extinguiu o feito, sem resolução do mérito. 4. Embargos providos, com atribuição de efeitos infringentes. (AC 00031730820084039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2010 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

LAUDÊMIO - EXIGIBILIDADE - CAUÇÃO - VALIDADE DO ATO - OBSERVÂNCIA DOS DEMAIS REQUISITOS IMPOSTOS EM LEI - PRELIMINAR REJEITADA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A COMPROVAÇÃO DA TEMPESTIVIDADE DO RECURSO DO AGRAVO, INTERPOSTO PELA UNIÃO FEDERAL, NÃO É FEITA COM A CERTIDÃO DE PULBLICAÇÃO DE DECISÃO AGRAVADA, MAS COM A PROVA DA INTIMAÇÃO PESSOAL (ART. 6, LEI 9.028/95). 2. PRELIMINAR REJEITADA. 3. NÃO HAVENDO CONTROVÉRSIA SOBRE O DOMÍNIO ÚTIL DO BEM, PODE-SE AFIRMAR; QUE EXISTE ENFITEUSE INSTITUÍDA SOBRE O IMÓVEL DO QUAL A AGRAVADA PRETENDE OBTER ESCRITURA PÚBLICA. 4. PRESTADA A CAUÇÃO COMO GARANTIA DO PAGAMENTO DO LAUDÊNIO, NÃO HÁ RISCO DE PREJUÍZO À UNIÃO, AGRAVANTE, SE, POSTERIORMENTE À OUTORGA E REGISTRO DA ESCRITURA, FICAR COPROVADA QUE É DENTENTORA DO DOMÍNIO DIRETO DO BEM, JÁ QUE O DEPÓSITO SER-LHE-Á CONVERTIDO EM RENDA. 5. TODAVIA, A ESCRITURA DE TRANSFERÊNCIA DO DOMÍNIO ÚTIL SOBRE O BEM, E SEU RESPECTIVO REGISTRO, NÃO DEPENDE, APENAS, DO PAGAMENTO DO LAUDÊMIO DEVENDO SER OBSERVADOS, AINDA, OS DEMAIS REQUISITOS CONTIDOS NO ARTIGO 3, PAR. 2, DO DECRETO-LEI 2.398/87, COM A REDAÇÃO DADA PELA MEDIDA PROVISÓRIA N 1567/13, DE 26.02.98. 6. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. (AI 00471047119974030000, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, DJ DATA:03/08/1999 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso da União, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, mantendo-se na íntegra a r. sentença.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001510-33.2008.4.03.6116/SP

2008.61.16.001510-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro
APELADO : MAURICIO SILVA PASQUARELLI
ADVOGADO : EDSON FERNANDO PICOLO DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00015103320084036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Descrição fática: nos autos do pedido de alvará judicial para levantamento de valores relativos ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço ajuizada por Maurício Silva Pasquarelli em face da Caixa Econômica Federal.

Sentença: julgou procedente o pedido e determinou a expedição de alvará judicial, autorizando o requerente Maurício Silva Pasquarelli a efetuar, junto à Caixa Econômica Federal, agência de Assis, o levantamento do saldo total das contas vinculadas do FGTS, indicadas no extrato de fls. 40, devendo apresentar, no momento do saque seus documentos pessoais. Deixou de impor condenação ao pagamento de honorários advocatícios por se tratar de feito não contencioso, além do fato de se tratar de processo que tramitou sob os benefícios da justiça gratuita e também em razão do contido no art. 29-C da Lei n.º 8.036/90, introduzido pela MP n.º 2.164. Sem custas a teor do artigo 4º, inciso II da lei n.º 9.289/96.

Apelante: Caixa Econômica Federal inconformada com a r. sentença, apelou requerendo a reforma da r. sentença, bem como a improcedência da ação, tendo em vista que a parte autora não acostou aos autos sua CTPS que é documento essencial para a liberação do FGTS.

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E Corte.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, por haver jurisprudência sedimentada sobre o tema.

Transcrevo parte da r. sentença que bem esclarece a questão:

"Conforme comprovam os extratos das fls.12, 16, 25/27 e 40, e CNIS de fls. 45/58, trazidos aos autos, verifica-se que o último vínculo empregatício do requerente, anotado em sua CTPS nem consta do CNIS, provavelmente por ser muito antigo. Do CNIS constam apenas períodos em que o requerente efetuou recolhimentos como contribuinte individual.

Aliás, consta que o requerente foi admitido junto à Editora Codex Ltda em 03/11/69 (fls. 12 e 40), e junto à empresa Varicrede Distribuidora de Títulos Val. Mobiliários Ltda. Em 11/03/73 (fls. 16 e 40), e, ao que tudo indicada, está sua conta vinculada inativa há mais de 03 (três) anos. Outrossim, o requerente recebe benefício de amparo social ao idoso desde 29/09/08 (fl. 55), situação similar à aposentadoria."

Dessa forma, tendo sido comprovado através do CNIS o vínculo empregatício do fundista e demais documentos acostados aos autos e não tendo sido impugnado pela Caixa Econômica Federal tais informações, a r. sentença deve ser mantida tal como lançada.

Portanto, restou provado que se encontra inativa referida conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço por mais de 3 anos ininterruptos, cumprindo a exigência estabelecida na Lei nº 8.036/90.

A corroborar tal entendimento, colaciono o seguinte julgado:

"ADMINISTRATIVO - FGTS - CONTAS INATIVAS - SERVIDORES PUBLICOS ESTADUAIS - LEVANTAMENTO PELA CONVERSÃO DO REGIME JURIDICO DE CELETISTA PARA ESTATUTARIO. I - Consolidado na jurisprudência da corte especial o entendimento no sentido de que inexistindo rescisão contratual, o saque por mera mudança de regime so pode ocorrer na hipotese do art. 20, VIII, da lei n. 8.036/90. II - Ausência de direito adquirido. III - Embargos acolhidos. (STJ, EREsp .947/CE, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, Rel. p/ Acórdão Ministro WALDEMAR ZVEITER, CORTE ESPECIAL, julgado em 26.05.1994, DJ 14.11.1994 p. 30887)

E não é outro o entendimento desta E. Corte. A propósito:

"FGTS . CONTA INATIVA. EXPEDIÇÃO DE ALVARÁ PARA LEVANTAMENTO DO SALDO. CAUSA ELENCADE NO ARTIGO 20, VIII, DA LEI Nº 8036/90. I - O caso dos autos é de pedido de expedição de alvará para levantamento do saldo do FGTS tendo em vista o art. 20, VIII, da Lei nº 8.036/90 autorizar a movimentação da conta vinculada quando o trabalhador permanecer por três anos ininterruptos fora do regime do FGTS . II - Há nos autos prova da inatividade da conta, inclusive com a incorporação do saldo ao patrimônio do Fundo, nos termos do art. 21 da Lei nº 8.036/90. III - Nas ações entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais, não haverá condenação em honorários advocatícios. (Art. 29-C da Lei nº 8.036/90 com a redação dada pela MP 2164/41 de 24/08/2001) IV - Apelo parcialmente provido. (TRF3, AC Nº 200361190044691/SP, 2ª Turma, Relatora Des. Fed. Cecilia Mello, DJU 03-08-07, pág. 677)

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, "caput" do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00040 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002817-13.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.002817-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
PARTE AUTORA : POLIPEC IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SUELI CORREIA DE ARAUJO LAVRAS e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00028171320084036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de sentença que acolheu em parte embargos à execução fiscal.

A decisão de primeiro grau homologou o reconhecimento da procedência do pedido quanto à decadência de parte dos créditos executados e determinou a redução da multa objeto da CDA 35.544.948-0, tendo em vista a superveniência de legislação mais benéfica ao contribuinte.

É o breve relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que a decisão apelada está em sintonia com a jurisprudência desta Corte.

Inicialmente, observo que a própria União reconheceu que os créditos anteriores a março/1998 se encontravam tragados pela decadência, eis que os autos de infração (35.544.947-1 e 35.544.946-3, foram lavrados em 19.03.2003.

Tal postura da União, frise-se, encontra amparo na Súmula Vinculante n. 08 do STF, não merecendo, pois, qualquer reparo.

Reconhecida a parcial procedência do pedido pela União, de rigor o acolhimento parcial dos embargos, tal como levado a efeito pela sentença revisada.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

MANDADO DE SEGURANÇA. RECOLHIMENTO EVIDENCIADO. CANCELAMENTO DAS INSCRIÇÕES RELACIONADAS AOS DÉBITOS DISCUTIDOS EFETIVADA APÓS A PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS, ART. 205, DO CTN. POSSIBILIDADE.

1. Restando evidenciado nos autos o recolhimento dos valores relativos aos débitos discutidos, não há óbice administrativo impeditivo da expedição de Certidão Negativa de Débitos, nos termos do art. 205, do CTN. 2. O cancelamento do débito pela autoridade impetrada importa em reconhecimento da procedência do pedido pelo réu, devendo a r.sentença ser mantida. 3. Remessa oficial improvida. (TRF3 REOMS - REMESSA EX OFFICIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 301052 DESEMBARGADOR FEDERAL ROBERTO HADDAD QUARTA TURMA)

AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS. ART. 206 DO CTN.

RECONHECIMENTO DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO (ART. 269, II, DO CPC). 1. Agravo retido não conhecido. Não requerida, expressamente, nas razões de apelo, a apreciação por este Tribunal (art. 523, §1º, do CPC). 2. De acordo com a regra inserta no artigo 206 do Código Tributário Nacional, o contribuinte tem direito à expedição, pelo Fisco, de Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa, desde que existam créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora ou cuja exigibilidade esteja suspensa. 3. Exclusão de informações negativadoras. Reconhecimento da procedência do pedido pela União (art. 269, II, do CPC). 4. Agravo retido não conhecido. Remessa oficial e apelação desprovidas. (TRF3 APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1369897 DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES TERCEIRA TURMA)

MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS EM DECORRÊNCIA DE EFETIVAÇÃO DE PARCELAMENTO E PEDIDOS DE REVISÃO DE DÉBITOS PENDENTE DE ANÁLISE POR PARTE DA AUTORIDADE FAZENDÁRIA. CANCELAMENTO DOS DÉBITOS PELA AUTORIDADE IMPETRADA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA, ART. 206, DO CTN. POSSIBILIDADE. 1. O deferimento de parcelamento importa na suspensão da exigibilidade dos débitos discutidos, não há óbice administrativo impeditivo da expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, nos termos do art. 206, do CTN. 2. O cancelamento de parte dos débitos pela autoridade impetrada importa em reconhecimento da procedência do pedido pelo réu, devendo a r.sentença ser mantida. 3. Remessa oficial improvida. Agravo Retido prejudicado. (TRF3 QUARTA TURMA REOMS 00063644720064036114 REOMS - REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL - 302956 DESEMBARGADOR FEDERAL ROBERTO HADDAD).

A sentença não merece reparo, também, no que se refere à redução da multa.

Verifico que a legislação sobre o tema (art. 32, da Lei 8.212/91) foi alterada, sendo a multa em apreço reduzida.

Logo, de rigor a adequação da multa à nova legislação.

Efetivamente, nos termos do artigo 106 do CTN, a norma mais benéfica deve retroagir em benefício do contribuinte, especialmente quando ela se refere a um instituto que tenha natureza eminentemente sancionatória, como é o caso da multa.

A sentença encontra, pois, amparo na jurisprudência desta Turma:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1.º CPC. MULTA MORARORIA. TAXA SELIC. LEGALIDADE. I - A limitação do percentual da multa moratória para 20% decorre da aplicação do artigo 61, §§ 1º e 2º da Lei nº 9.430/96, e é expresso no sentido de que incide para com os débitos da União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, assim, inaplicável ao caso dos autos, tendo em vista que os débitos são contribuições previdenciárias administradas pelo INSS, sujeitos à legislação específica. II - O percentual da multa aplicado será daquele previsto na Lei n.º 9.528, de 10 de Dezembro de 1.997, que deu nova redação ao artigo 35 da Lei n.º 8.212/91, mesmo dispondo que sua incidência se dá apenas para os fatos geradores ocorridos a partir de 1.º de abril de 1.997, tendo em vista a retroatividade dos efeitos de lei mais benéfica, quando se tratar de ato não definitivamente julgado, nos termos do artigo 106, II, "c" do Código Tributário Nacional. III - Desde 01/01/1996, com o advento da Lei n.º 9.250/95, os juros de mora passaram a ser devidos pela taxa SELIC a partir do recolhimento indevido, não mais tendo aplicação o art. 161 c/c art. 167, parágrafo único, do CTN. IV - Agravo a que se nega provimento. (TRF3 SEGUNDA TURMA JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF AC 200703990364256 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1223675).

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, mantenho a sentença reexaminada.

P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00041 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005019-15.1997.4.03.6000/MS

2009.03.99.009445-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
PARTE AUTORA : Ministerio Publico Federal
PARTE RÉ : Uniao Federal e outros.
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 97.00.05019-0 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário em sede de ACP - Ação Civil Pública.

A ACP foi ajuizada pelo MPF - Ministério Público Federal em face da União e várias entidades da Administração Pública Federal Indireta, com a finalidade de assegurar a todos os servidores públicos civis federais, ativos e inativos, bem como aos pensionistas, a incorporação, a seus vencimentos ou proventos, do aumento de 28,86% concedido aos servidores públicos militares por meio das Leis 8.622 e 8.627/93.

Foram excluídas da lide a CONAB, SERPRO, EMBRATEL, EBCT, INFRAERO, Auditoria Militar da 9ª Circunscrição Judiciária, EMBRAPA, ELETROSUL, SBBO e FAPEC.

A sentença de fls. 2.2442/2.250 julgou procedente o pedido, condenando os réus remanescentes (União, FUNASA, FUNAI e IBGE) a incorporarem o percentual de 28,86% às remunerações dos seus servidores, ativos e inativos, e pensionistas, descontadas as reposições já feitas por força das leis 8.622/93 e 8.627/93.

O feito foi submetido ao reexame necessário, em função de decisão proferida nos autos do AI - Agravo de Instrumento de n. 2007.03.00.044619-5, na qual foi reconhecido que, muito embora a matéria de fundo já seja objeto de jurisprudência consolidada no E. STF - Supremo Tribunal Federal, o mesmo não deve ser dito acerca da legitimidade do Ministério Público.

Com a subida dos autos, o MPF ofereceu parecer, pugnando pela manutenção da sentença.

É o breve relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que a matéria já é objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e nos Tribunais Superiores.

Inicialmente, anoto que a questão acerca do cabimento do reexame necessário, *in casu*, já foi definitivamente apreciada no AI de n. 2007.03.00.044619-5, de modo que não cabe mais discussão no particular.

Nada obstante, verifico que o reexame necessário não merece acolhimento.

DA LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - INTERESSES INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS DISPONÍVEIS DE RELEVÂNCIA SOCIAL.

No que tange à legitimidade do MPF para a propositura da presente ACP, entendo que a sentença há que ser mantida.

O artigo 127, da CF/88, exterioriza a vocação do *parquet*, o fazendo nos seguintes termos:

Art. 127. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

A interpretação literal do dispositivo constitucional conduz, inicialmente, à conclusão de que ao Ministério Público não cabe a defesa de interesses individuais disponíveis, como o objeto da presente ACP (diferenças remuneratórias de servidores públicos).

O dispositivo em tela deve, contudo, ser interpretado teleologicamente, o que demanda a análise da relevância social do interesse debatido, pois foi essa relevância social que levou o constituinte a atribuir legitimação extraordinária ao Ministério Público para defender interesses individuais, o que é reforçado pelo artigo 129, II, da CF, que faz menção à direitos coletivos.

Daí se concluir que o Ministério Público pode defender em juízo interesses individuais disponíveis, desde que relevantes socialmente.

Reputam-se socialmente relevantes os interesses que transcendem a esfera do particular, sendo importantes a toda a coletividade, e também aqueles em que haja extraordinária dispersão dos lesados ou os que possam gerar um número elevado de demandas idênticas, pois, neste caso, se tem uma sobrecarga do Judiciário e, conseqüentemente, um prejuízo à toda coletividade.

Nesse sentido, a doutrina de Rodolfo de Camargo Mancuso, citando Kazuo Watanabe:

Em sentido consonante, observa Kazuo Watanabe: "Em linha de princípio somente os interesses individuais indisponíveis estão sob proteção do Parquet. Foi a relevância social da tutela a título coletivo dos interesses ou direitos individuais homogêneos que levou o legislador a atribuir ao Ministério Público e a outros entes públicos a legitimação para agir nessa modalidade de demanda molecular. (...) Como já ressaltado, somente a relevância social do bem jurídico tutelando ou da própria tutela coletiva poderá justificar a legitimação do Ministério Público para a propositura de ação coletiva em defesa de interesses privados disponíveis".

Essa, também, a tese assentada na Súmula n. 7 do Conselho Superior do Ministério Público paulista, nos seguintes termos: "O Ministério Público está legitimado à defesa de interesses ou direitos individuais homogêneos que tenham expressão para a coletividade, como: a) os que digam respeito à saúde ou à segurança das pessoas, ou ao acesso das crianças e adolescentes à educação; b) aqueles em que haja extraordinária dispersão dos lesados; c) quando convenha à coletividade o zelo pelo funcionamento de um sistema econômico, social ou jurídico".

Paralelamente, registra-se entendimento no sentido de que a nota da indisponibilidade (CF, art. 127, caput) pode, ainda, derivar do próprio interesse social em que seja prevenida a atomização dos conflitos coletivos, os quais, tratados fora dos esquemas de jurisdição coletiva, acabam gerando múltiplas demandas individuais, com os efeitos deletérios bem conhecidos: sobrecarga do Judiciário, demora excessiva de feitos, risco de decisões qualitativamente diversas. No ponto, Nery & Nery sustentam que a ação coletiva movida pelo Ministério Público em matéria de interesses individuais homogêneos "é deduzida no interesse público em obter-se sentença única, homogênea, com eficácia erga omnes da coisa julgada (CDC, art. 103, III), evitando-se decisões conflitantes". (Mancuso, Rodolfo de Camargo. Ação civil pública: em defesa do meio ambiente, do patrimônio cultural e dos consumidores : Lei 7.347/1985 e legislação complementar - 12. ed. rev., atual. e ampl. - São Paulo : editora Revista dos Tribunais, 2011, p. 131/132)

Outro não é o entendimento de Teori Albino Zavascki:

Conforme se fará ver em capítulo próprio, há um limitador implícito na legitimação do Ministério Público, decorrente de normas constitucionais (arts. 127 e 129 da CF) que demarcam a sua finalidade e o âmbito de suas atribuições: a defesa coletiva de direitos individuais homogêneos somente é legítima quando isso representar também tutela de relevante interesse social. É indispensável, pois, que haja conformação entre o objeto da demanda e os valores jurídicos previstos no art. 127 da CF, que atribui ao Ministério Público a incumbência de promover a defesa dos interesses sociais. (Zavascki, Teori Albino. Processo coletivo : tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos - 3. ed. rev., atual. e ampl. - São Paulo : Editora dos Tribunais, 2009, p. 186)

Na mesma linha, a jurisprudência do E. STF, do C. STJ e desta Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DEFESA DE INTERESSES INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS DISPONÍVEIS. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. PRECEDENTES. 1. O Ministério Público possui legitimidade para propor ação civil coletiva em defesa de interesses individuais homogêneos de relevante caráter social, ainda que o objeto da demanda seja referente a direitos disponíveis (RE 500.879-AgR, rel. Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, DJe de 26-05-2011; RE 472.489-AgR, rel. Min. Celso De Mello, Segunda Turma, DJe de 29-08-2008). 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF, RE 401482 AgR / PR - PARANÁ AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI 04/06/2013, Segunda Turma)
Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Ação civil pública. Interesse individual homogêneo. 3. Relevância social. Ministério Público. Legitimidade. 4. Jurisprudência dominante. 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 516419 AgR / PR - PARANÁ AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Relator(a): Min. GILMAR MENDES 16/11/2010, Segunda Turma)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA A DEFESA DE DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS DE RELEVÂNCIA SOCIAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (STF RE-AgR 459456 RE-AgR - AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO CÁRMEN LÚCIA)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. DIREITO INDIVIDUAL INDISPONÍVEL. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA DEFESA DE INTERESSES OU DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. CONFIGURAÇÃO. PRECEDENTE DO STJ. 1. O Ministério Público possui legitimidade ad causam para propor Ação Civil Pública visando à defesa de direitos individuais homogêneos, ainda que disponíveis e divisíveis, quando a presença de relevância social objetiva do bem jurídico tutelado a dignidade da pessoa humana, a qualidade ambiental, a saúde, a educação. 2. Recurso especial provido. (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA:11/06/2013 RESP 200700945697 RESP - RECURSO ESPECIAL - 945785 ELIANA CALMON)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA PARA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMAS OU DE VERSÃO DESTA COM PADRÃO DE QUALIDADE SUPERIOR E PEDIDO DE CONDENAÇÃO À OBRIGAÇÃO DE A UNIÃO FISCALIZAR ESTAS INSTITUIÇÕES DE ENSINO. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. CONFIGURAÇÃO. 1. A jurisprudência desta Corte vem se sedimentando em favor da legitimidade ministerial para promover ação civil pública visando a defesa de direitos individuais homogêneos, ainda que disponíveis e divisíveis, quando na presença de relevância social objetiva do bem jurídico tutelado (a dignidade da pessoa humana, a qualidade ambiental, a saúde, a educação, para citar alguns exemplos) ou diante da massificação do conflito em si considerado. Precedentes. 2. É evidente que a Constituição da República não poderia aludir, no art. 129, II, à categoria dos interesses individuais homogêneos, que só foi criada pela lei consumerista. Contudo, o Supremo Tribunal Federal já enfrentou o tema e, adotando a dicção constitucional em sentido mais amplo, posicionou-se a favor da legitimidade do Ministério Público para propor ação civil pública para proteção dos mencionados direitos. Precedentes. 3. No presente caso, pelo objeto litigioso deduzido pelo Ministério Público (causa de pedir e pedido), o que se tem é o pedido de tutela de um bem indivisível de todo um grupo de consumidores, de tutela contra exigência dirigida globalmente a todos os alunos: a suposta ilegalidade ou abusividade da prestação pecuniária para expedição de diplomas ou de versão deste com padrão de qualidade superior, bem como o pedido de condenação à obrigação de a União fiscalizar estas instituições de ensino. Assim, atua o Ministério Público em defesa do direito indivisível de um grupo de pessoas determináveis, ligadas por uma relação jurídica base, circunstâncias caracterizadoras do interesse coletivo a que se refere o art. 81, parágrafo único, II, da Lei n. 8.078/90. E o art. 129, inc. III, CR/88 é expresso ao conferir ao Parquet a função institucional de promoção da ação civil pública para a proteção dos interesses difusos e coletivos. 4. Já a pretensão ressarcitória, que, in casu, trata-se de típico direito individual homogêneo, pretendida pelo recorrido por meio da ação civil pública, em contraposição à técnica tradicional de solução atomizada, justificar-se-ia por dizer respeito à educação, interesse social relevante, mas sobretudo para evitar as inumeráveis demandas judiciais (economia processual), que sobrecarregam o Judiciário, e evitar decisões incongruentes sobre idênticas questões jurídicas. 5. É patente a legitimidade ministerial, seja em razão da proteção contra eventual lesão ao interesse coletivo dos consumidores, seja em decorrência da necessidade de defesa de direitos individuais homogêneos com relevância social objetiva e capazes de gerar inumeráveis demandas judiciais incongruentes. 6. Recurso especial não provido. (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA:12/11/2010RESP 201000509251 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1185867 MAURO CAMPBELL MARQUES)

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LITISPENDÊNCIA. IDENTIDADE DE PARTES. SUBSTITUÍDOS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEI N. 7.347/85, ART. 1º, PARÁGRAFO ÚNICO. DESCABIMENTO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA PARA VEICULAR PRETENSÕES CONTRA FUNDOS DE NATUREZA INSTITUCIONAL. FUNDO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES. INEXISTÊNCIA DE BENEFICIÁRIOS PASSÍVEIS DE SEREM INDIVIDUALMENTE DETERMINADOS. INAPLICABILIDADE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS DISPONÍVEIS. RELEVÂNCIA SOCIAL. MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGITIMIDADE. FINANCIAMENTO ESTUDANTIL. FIES. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. FIES. LEGITIMIDADE DA CEF. (...) 3. Interesses individuais homogêneos estão incluídos no âmbito de atuação do Ministério Público, nos termos do art. 129, III, da Constituição da República e dos arts. 5º, III, e, e 6º, VII, d, da Lei Complementar n. 75/93. A circunstância de que tais interesses eventualmente sejam disponíveis não implica, forçosamente, a ilegitimidade do Parquet, desde que caracterizem-se por sua relevância social, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1283206, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 11.12.12; REsp n. 726975, Rel. Min. Ricardo Villas Boas Cueva, j. 20.11.12). (...) (TRF3 QUINTA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/08/2013APELREEX 00056884920084036108 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1517909 DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW)

Feitas tais ponderações, constata-se que o interesse defendido pelo Parquet na presente - direito dos servidores,

ativos e inativos, e pensionistas à revisão geral de 28,86% - consiste num direito individual homogêneo disponível de expressão social, tendo em vista a extraordinária dispersão dos lesados.

No particular, cumpre observar que a pretensão deduzida *in casu* beneficia a todos os servidores públicos civis da esfera federal (ativos, inativos e seus pensionistas), os quais são representados por diversos sindicatos.

Não existe uma entidade de classe que represente a todos eles, exatamente em função da extraordinária dispersão dos lesados, o que legitima o Ministério Público Federal a propor esta ação coletiva.

A par disso, o enfrentamento da questão aqui debatida em sede de ação coletiva é de todo recomendável, haja vista que, diante da grande quantidade de lesados, a via coletiva evita um sem-número de processos e, conseqüentemente, a sobrecarga do Poder Judiciário, o que é do interesse de toda a coletividade.

Por tais razões, reputo que o interesse defendido na presente ACP é de ser reputado socialmente relevante, o que rende ensejo à legitimidade do Ministério Público Federal para a lide.

Mantenho, por conseguinte, a sentença no que diz respeito à rejeição da preliminar de ilegitimidade ativa do Ministério Público Federal para propor a demanda.

DA INEXISTÊNCIA DE LITISPENDÊNCIA ENTRE A AÇÃO COLETIVA E A AÇÃO INDIVIDUAL

Não há, outrossim, que se falar na litispendência entre a ação coletiva e as ações individuais ajuizadas por alguns dos substituídos.

O artigo 104, do CDC - Código de Defesa do Consumidor, que integra o sistema normativo das ações coletivas no ordenamento pátrio, estabelece que as ações coletivas não induzem litispendência para as ações individuais:

Art. 104. As ações coletivas, previstas nos incisos I e II e do parágrafo único do art. 81, não induzem litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada erga omnes ou ultra partes a que aludem os incisos II e III do artigo anterior não beneficiarão os autores das ações individuais, se não for requerida sua suspensão no prazo de trinta dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva.

A rejeição da preliminar em apreço é, pois, medida imperativa, conforme se infere da jurisprudência desta Corte e do C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. AÇÃO INDIVIDUAL. PENDÊNCIA DE AÇÃO COLETIVA COM O MESMO OBJETO. PEDIDO DE DESISTÊNCIA. NECESSIDADE DE CONCORDÂNCIA DO RÉU (ART. 267, § 4º, DO CPC). DIREITO DOS AUTORES INDIVIDUAIS À SUSPENSÃO DO FEITO. ART. 104 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SENTENÇA REFORMADA. 1. De acordo com o artigo 267, § 4º, do CPC, é defeso ao autor desistir da ação após o oferecimento da contestação, sem o consentimento do réu. Ademais, existe norma específica que somente autoriza os representantes da União, das autarquias, fundações e empresas públicas federais a concordarem com o pedido de desistência da ação, se o autor renunciar expressamente ao direito sobre que se funda a ação (art. 3º da Lei nº 9.469/97). 2. A Primeira Seção do STJ, sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1.267.995/PB, Relator para Acórdão Min. Mauro Campbell), firmou o entendimento de que, nos termos do artigo 267, § 4º, do CPC, a desistência da ação, após o decurso do prazo para a resposta, somente poderá ser homologada com o consentimento do réu, condicionada à renúncia expressa do autor ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do art. 3º da Lei 9.469/1997. Portanto, segundo a corte superior, a oposição à desistência da ação, fundada no artigo 3º da Lei 9.469/97, é motivo suficiente para obstar a homologação do pedido. 3. De acordo com o artigo 104 do CDC: As ações coletivas, previstas nos incisos I e II e do parágrafo único do art. 81, não induzem litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada erga omnes ou ultra partes a que aludem os incisos II e III do artigo anterior não beneficiarão os autores das ações individuais, se não for requerida sua suspensão no prazo de trinta dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva. A previsão expressa de que as ações coletivas não induzem litispendência revela que é possível coexistirem com ações individuais com o mesmo objeto. Assim, em tese, remanesceria o interesse do ente estatal no julgamento da ação individual. Destarte, à vista dessa constatação e da citada jurisprudência do STJ, impõe-se a reforma da sentença e devolução dos autos para a primeira instância para o regular prosseguimento do feito. 4. Apelação provida. (TRF3 QUARTA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2013 AC 00014251120024036002 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1384177 DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA E DEMANDA INDIVIDUAL. INOCORRÊNCIA DE LITISPENDÊNCIA. 1. A existência de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público não impede o ajuizamento da ação individual com idêntico objeto. Desta forma, no caso não há ocorrência do fenômeno processual da litispendência, visto que a referida ação coletiva não induz litispendência quanto às ações individuais. Precedentes: REsp 1056439/RS, Relator Ministro Carlos Fernando Mathias (Juiz Federal convocado

do TRF 1ª Região), Segunda Turma, DJ de 1º de setembro de 2008; REsp 141.053/SC, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, DJ de 13 de maio de 2002; e REsp 192.322/SP, Relator Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, DJ de 29 de março de 1999. 2. Agravo regimental não provido. (STJ PRIMEIRA TURMA DJE DATA: 13/12/2011 AGA 201100563907 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1400928 BENEDITO GONÇALVES)

Destarte, mantenho a sentença, também, neste ponto.

DA NÃO CONFIGURAÇÃO DE INÉPCIA DA INICIAL.

Rejeito, outrossim, a alegação de inépcia da inicial, eis que a exordial apresenta causa de pedir (fatos e fundamentos jurídicos), bem assim pedido regularmente deduzido. Assim, de rigor a rejeição da alegação de inépcia da inicial.

DO MÉRITO - REVISÃO GERAL ANUAL.

A sentença deve ser mantida, também, no que concerne ao mérito.

Em 19/01/1993 foi editada a Lei nº 8.622 que concedeu aos servidores civis e militares reajuste linear de 100% (cem por cento), incidente sobre os valores dos vencimentos, soldos e demais retribuições, vigentes em dezembro de 1992 e determinou que o Poder Executivo enviasse projeto de lei ao Congresso, especificando os critérios para reposicionamento dos servidores civis e para adequação dos postos, graduações e soldos dos servidores militares (artigo 4º, parágrafo único).

Em cumprimento ao preceituado naquele comando normativo, veio a lume a Lei nº 8.627/93 que, ao cuidar dos critérios para reposicionamento dos servidores civis e da adequação dos postos, soldos e graduações dos servidores militares, concedeu um aumento de 28,86%, o qual não foi linear, mas diferenciado, verificando-se que apenas os militares do alto escalão (Oficiais-Generais) foram contemplados com a sua integralidade, cabendo aos demais servidores militares e a algumas categorias de servidores civis índices de aumento variado, porém inferior àquele percentual.

Buscando assegurar a observância do preceito constitucional que prevê a revisão geral da remuneração dos servidores públicos, a ser feita na mesma data e sem distinção de índices entre servidores públicos civis e militares, o Supremo Tribunal Federal estendeu administrativamente aos seus servidores o reajuste de 28,86%, retroativo a 1º de janeiro de 1993 (Processo Administrativo nº 19.426-3), o qual também foi estendido aos servidores da Câmara dos Deputados (Ato da Mesa nº 60, de 20.01.1993), aos servidores do Senado Federal (Ato da Comissão Diretora nº 42/93), Ministério Público da União (Despacho do Procurador Geral da República de 06.05.1993), Tribunal de Contas da União (Resolução Administrativa nº 014/93), Superior Tribunal de Justiça (Processo Administrativo nº 233/93, de 06.05.1993), Justiça Federal (Processo Administrativo nº 2897/93, do Conselho da Justiça Federal), Justiça Eleitoral (Sessão de 06.05.1993 do TSE) e Justiça do Trabalho (Resolução Administrativa nº 16/93-OE do TST).

Contudo, os servidores civis do Poder Executivo não foram contemplados com o acréscimo de 28,86%, razão pela qual recorreram ao Poder Judiciário visando o reconhecimento do seu direito à percepção do aludido reajuste. Decidindo a questão, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RMS 22.307/DF, firmou o entendimento de que o acréscimo percentual de 28,86% constituiu-se em revisão geral de remuneração, com vistas à reposição das perdas inflacionárias que incidiram sobre a remuneração dos servidores públicos, devendo ser estendido aos demais servidores civis do Poder Executivo, por força do disposto no artigo 37, inciso X, da CF/88.

Consolidando o entendimento proclamado, o Colendo Supremo Tribunal Federal erigiu a Súmula 672, que porta o seguinte enunciado:

"O reajuste de 28,86%, concedido aos servidores militares pelas Leis nºs 8.622/93 e 8.627/93, estende-se aos servidores civis do Poder Executivo, observadas as eventuais compensações decorrentes dos reajustes diferenciados concedidos pelos mesmos diplomas legais."

Idêntico entendimento foi adotado pela própria Administração Pública, conforme assentado na Súmula Administrativa nº 03, da Advocacia-Geral da União, disposta nos seguintes termos:

"Não se recorrerá da decisão judicial que conceder reajuste de 28,86% sobre os vencimentos do servidor público civil, em decorrência da Lei nº 8.627/93, com a redução dos percentuais concedidos ao servidor, pela mesma lei, a título de reposicionamento. Os recursos já interpostos contra decisões semelhantes serão objeto de pedidos de desistência."

Logo, de rigor a manutenção da sentença ora reexaminada, inclusive no que diz respeito à compensação dos valores já pagos, de modo a se evitar a ocorrência de *bis in idem*.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008081-34.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.008081-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
APELADO : ANTONIO ELEUTERIO FERREIRA (= ou > de 65 anos) e outros
: ANTONIO DE SOUZA BARBOSA
: ANTONIO FRANCELINO BEZERRA (= ou > de 65 anos)
: SEBASTIAO JOSE BOSCATTO (= ou > de 65 anos)
: JOSE AUGUSTO AZEVEDO
: NARCISO DA CONCEICAO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO CARDOSO PIRES e outro
EXCLUIDO : ADEMIR LACERDA
No. ORIG. : 00080813420094036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a r. decisão de fls. 146/148 proferida em 04 de julho de 2011.

Sustenta a embargante que a verba honorária foi expressamente afastada, com fundamento no artigo 29-C da Lei 8036/90, sendo que apenas a Caixa interpôs recurso de apelação.

Argumenta que a decisão não poderia, sem qualquer provocação por parte da parte autora, ter reformado a r. sentença no que tange aos honorários advocatícios.

Aduz que, não tendo havido trânsito em julgado do acórdão proferido na ADI nº 2736/02, impossível não só ao órgão fracionário, como ao próprio plenário do Tribunal a aplicação do entendimento do Supremo, sob pena de violar o disposto no artigo 97 da Constituição Federal e na Súmula Vinculante nº 10 do STF, como também o princípio da segurança jurídica, vez que o STJ mantém o entendimento consolidado na legalidade da isenção prevista no artigo 29-C da Lei 8036/90, o que deve prevalecer até o trânsito em julgado da ADI 2736/02.

Alega que a r. decisão é omissa quanto ao fundamento pelo qual se entende possível violar os princípios da **reformatio in pejus** e da **inércia da jurisdição**, bem como a Súmula Vinculante nº 10 do STF.

É o relatório.

DECIDO

O recurso não merece ser acolhido.

A r. decisão monocrática de fl. 148 verso assim dispõe:

"Ante o exposto, dou provimento parcial ao recurso da CEF para, reformando a sentença, julgar extinto o processo sem o julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, VI do Código de Processo Civil. Honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor da causa, a serem pagos pela parte autora. No caso dos autores serem beneficiários da Justiça Gratuita, aplicam-se os artigos 3º e 12 da Lei 1060/50.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem."

Salta aos olhos que a embargante se equivocou na oposição dos embargos de declaração, já que os fundamentos dos embargos não guardam qualquer relação com a decisão recorrida.

No presente caso, não há que se falar em interesse recursal da embargante, uma vez que somente a parte autora foi condenada ao pagamento da verba honorária.

Assim sendo, o não conhecimento dos embargos é de rigor.

Ante o exposto, não conheço os embargos de declaração.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013195-51.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.013195-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : HELENA YUMY HASHIZUME e outro
APELADO : BROOKSFIELD COM/ DE ROUPAS LTDA
ADVOGADO : MARCELLO DO NASCIMENTO e outro
PARTE RE' : BRASTEX COM/ E IND/ DE ROUPAS LTDA
No. ORIG. : 00131955120094036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Caixa Econômica Federal - CEF contra a r. sentença proferida pelo Juízo da 16ª Vara Federal de São Paulo/SP (fls. 320/329 e 334), que, nos autos da ação declaratória de inexigibilidade de título cumulada com indenização por danos morais, movida por Brooksfield Comércio de Roupas Ltda. em face da referida instituição financeira e da BRASTEX Comércio e Indústria de Roupas Ltda., julgou parcialmente procedente o pedido para declarar a inexigibilidade dos títulos objeto da demanda e condenar as requeridas a pagarem à requerente indenização por danos morais na quantia de R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), devidamente atualizada, *pro rata*.

O referido julgado considerou que não restaram demonstradas as causas que dariam lastro à emissão dos títulos contestados, salientando haver está evidenciado nos autos a inexistência de causa subjacente à emissão das duplicatas, mormente em razão da confirmação da ré BRASTEX.

Em suas razões de apelação (fls. 336/352), a CEF reitera a preliminar de carência de ação por ilegitimidade passiva *ad causam*, aduzindo não ter sido responsável pela emissão dos títulos, não tendo participado do negócio entre a empresa apelada e a co-ré BRASTEX. Afirma ser terceiro de boa fé, bem como que a discussão acerca da existência da operação geradora da emissão de títulos deve se limitar às partes originais. No mérito, relata que a BRASTEX encaminhou uma série de títulos para a CEF e obteve o valor das cédulas de maneira antecipada. No momento de saldar a dívida contraída não o fez, solicitando simplesmente a baixa do protesto dos títulos. Sustenta a regularidade dos protestos, ressaltando que não recebeu o reembolso dos valores adiantados à empresa co-ré. Informa que a finalidade do protesto efetivado foi resguardar possível direito de regresso, agindo no exercício regular de direito. Assevera que na correspondência enviada pela BRASTEX com o fim de cancelamento dos protestos não foi mencionada a inexistência de causa. Defende haver cumprido o contrato, não tendo responsabilidade em indenizar, sobretudo pela não comprovação do alegado dano moral. Questiona o alto valor da indenização arbitrada, referindo aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade os quais entende não terem sido observados no julgamento. Pugna pelo provimento do recurso, com total reforma da sentença, para que o pedido seja julgado improcedente ou, subsidiariamente, reduzido o *quantum* indenizatório.

Recebida a apelação (fl. 355), a recorrida apresentou contrarrazões (fls. 360/370), subindo os autos este e. Tribunal.

Às fls. 495/496, foi deferido o pleito de antecipação de tutela formulado pela apelada, determinando-se o cancelamento provisório dos protestos indicados até final decisão da apelação.

É o breve relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil, tendo em vista tratar de matéria já apreciada, com entendimento sedimentado neste Colegiado Regional e no e. Superior Tribunal de Justiça.

A preliminar de ilegitimidade passiva deduzida pela apelante está adstrita ao mérito recursal, tendo em vista que tem como fundamento a inoccorrência de responsabilidade da instituição financeira pelo fato apontado como danoso. Assim, a apreciação será feita juntamente com as demais questões levantadas em apelação.

Com efeito, cinge-se o recurso à atribuição de responsabilidade por indevido protesto de títulos cambiários emitidos contra a empresa apelada, bem como à declaração de inexigibilidade dos referidos documentos.

Compulsando-se os autos, verifica-se que restou inconteste que as duplicatas emitidas pela co-ré BRASTEX decorreram de falha operacional por esta admitida (fls. 228). Confirmou-se também que tal fato fora informado à Caixa Econômica Federal - CEF, antes do protesto, por meio de correspondência datada de 04/05/2009 na qual fora solicitada providência de baixa e devolução das duplicatas ali listadas (fl. 214). Essa informação foi ratificada em depoimento prestado pelo representante da BRASTEX (fls. 304/305).

Observa-se ainda, que a empresa autora, ratificando a comunicação da BRASTEX, também notificou a instituição financeira da falha operacional resultante da emissão dos títulos sem lastro, requerendo a suspensão do processo de cobrança pertinente (fl. 217).

Por outro lado, o documento de fl. 216 demonstra que a apelante ficou ciente dos fatos informados e optou por não proceder à *baixa e devolução das duplicatas ora citadas pela empresa Brookfield Comércio de Roupas Ltda.*, justificando o quanto contido em contrato de Limite de Crédito para Operações com Desconto firmado com a BRASTEX. Em depoimento assentado à fl. 289 a gerente da CEF ratificou essa informação, conforme se afere da assertiva a seguir transcrita, *verbis*:

(...) que a Brookfield requereu à CEF que o protesto não fosse efetuado e que, diante do conflito, a testemunha solicitou orientação do Departamento Jurídico da CEF, o qual lhe comunicou que os protestos deveriam prosseguir uma vez que inexistia a configuração formal de causa impeditiva, que enquanto gerente da CEF recebeu comunicação formal da Brastex para que os protestos fossem suspensos, mas não pôde efetua-lo porque a Brastex não tinha recursos para devolver o valor adiantado pela CEF (...)

É certo que a validade dos títulos foi posta em dúvida, em face de inexistir comprovação de relação comercial a embasá-los. Caberia à instituição financeira certificar-se, antes de promover o protesto, da ocorrência da operação cambiária pertinente à emissão das duplicatas.

Irretocável, portanto, o r. provimento de primeiro grau ao asseverar que *o ônus da prova para a demonstração da causa subjacente pertence ao sacador e, diante do acima expendido, tendo o mesmo endossado à CEF, deveria esta, cercando-se de cautela - lembrando-se aqui, aliás do princípio da cartularidade e que, embora admita a lei como exceção o protesto por indicações, no caso em tela não se trata, por exemplo, de retenção pelo sacado, mas, sim, de títulos e documentos que estariam com o sacador -, possuir a documentação necessária. Além disso, haveria, de todo modo, em princípio, hipótese de fato negativo, quando, então, há a inversão do ônus da prova.* - fl. 322

O fato de a apelante e a BRASTEX haverem firmado contrato de Limite de Crédito para Operações com Desconto, por meio do qual a CEF adiantou valores que seriam garantidos pelos títulos emitidos sem lastro não retira a responsabilidade pelo prejuízo ocasionado a terceiro que não participou deste negócio jurídico ou travou qualquer relação com as partes envolvidas. A CEF assumiu o risco do financiamento, aceitando irrestritamente a garantia oferecida. Tal risco, cabe enfatizar, é inerente à atividade das instituições financeiras, não sendo razoável

eximi-la das suas conseqüências, sobretudo quando ocasiona danos a terceiro de boa fé. O mesmo se diga no tocante a justificativa de salvaguarda do direito de regresso, tendo em vista que tal opção feita pela CEF demonstra, mais uma vez, a assunção de que eventualmente poderia ocasionar prejuízo à empresa apelada.

A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça tem decidido nos seguintes termos, *verbis*:

"DUPLICATA SEM CAUSA. Endosso. Protesto. Responsabilidade do Banco. Deve ser reconhecida a responsabilidade da instituição bancária que recebe para desconto duplicata sem causa e a leva a protesto contra a pessoa que nenhuma relação tem com a sacadora. Quem assim age, sem verificar suficientemente a legitimidade da operação, corre o risco da sua atividade e deve reparar o prejuízo que causa a terceiros. A alegação de que são milhares as operações realizadas diariamente não exime o banco, pois o dano à pessoa atingida continua existindo; a informação, no entanto, serve para mostrar a quantidade de ofensas que são assim praticadas diariamente, a maioria impune. Também não prevalece a escusa de que tinha o banco a necessidade de resguardar seus direitos, porquanto isso não pode se dar à conta e às custas de terceiro que não participa da relação; ele apenas deve ter ressalvados esses direitos contra o endossante. Recurso conhecido, mas desprovido." (STJ, Quarta Turma, REsp n. 331.359/MG, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, DJ de 10/06/2002, p. 215, unânime)

[Tab]

Não há dúvida, portanto, da inexigibilidade dos títulos emitidos, bem como de que ambas as rés concorreram para a indevida cobrança e negativação da empresa autora. Devem, conseqüentemente, responder pelos prejuízos decorrentes da conduta antijurídica praticada.

Em casos como tais, é pacífico que o dano moral se dá *in re ipsa*, sendo desnecessária para tanto a sua efetiva demonstração. Confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LEGITIMIDADE DO BANCO. ENDOSSO-MANDATO. PROTESTO INDEVIDO. CONDUTA CULPOSA. DUPLICATA SEM ACEITE E SEM COMPROVANTES DE ENTREGA DA MERCADORIA OU DO SERVIÇO PRESTADO. DANO MORAL. PROTESTO INDEVIDO. DANO *IN RE IPSA*. REVISÃO DE VALOR. SÚMULA 7/STJ. INCIDÊNCIA. 1. A instituição financeira que recebe título de crédito por endosso-mandato não é responsável pelos efeitos de eventual protesto indevido, salvo se exceder os poderes do mandato, agir de modo negligente ou, caso alertada sobre falha do título, levá-lo a protesto. 2. No caso, o acórdão recorrido concluiu que o banco agiu de forma culposa ao levar a protesto duplicata sem aceite e sem o comprovante da entrega da mercadoria ou do serviço prestado. 3. Acrescente-se que a revisão do julgado, no sentido de que o protesto era devido, demandaria a análise do acervo fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula 7 do STJ, que dispõe: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*" 4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da desnecessidade, em hipóteses como a dos autos, de comprovação do dano moral, que decorre do próprio fato da inscrição indevida em órgão de restrição ao crédito, operando-se *in re ipsa*. 5. O entendimento deste Sodalício é pacífico no sentido de que o valor estabelecido pelas instâncias ordinárias a título de indenização por danos morais pode ser revisto tão somente nas hipóteses em que a condenação se revelar irrisória ou exorbitante, distanciando-se dos padrões de razoabilidade, o que não se evidencia no presente caso. Desse modo, uma vez que o valor estabelecido a título de reparação por danos morais não se apresenta ínfimo ou exagerado, à luz dos critérios adotados por esta Corte, a sua revisão fica obstada pelo enunciado da Súmula 7 do STJ. 6. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGARESP 201201005515, RAUL ARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:18/12/2012)

"DIREITO CIVIL. E PROCESSUAL CIVIL RESPONSABILIDADE CIVIL. PROTESTO INDEVIDO DE TÍTULO. ACEITAÇÃO DE PAGAMENTO APÓS O VENCIMENTO. DANO MORAL. OCORRÊNCIA. INDENIZAÇÃO. MAJORAÇÃO. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. HONORÁRIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. Em que pese não ter havido a quitação no momento do vencimento do débito, com a aceitação posterior do pagamento a obrigação foi satisfeita, tornando-se ilegítimo o protesto do título. 2. O protesto foi indevido em virtude da conduta negligente da CEF, que tinha o dever de, uma vez recebido o pagamento, evitar o protesto de título quitado. 3. O dano moral, no caso vertente, é *in re ipsa*, ou seja, dispensa produção de provas. Esta C. turma já fixou entendimento segundo o qual a inscrição indevida em cadastros de inadimplentes enseja, por si só, a reparação dos danos morais. 4. A indenização deve ser fixada de acordo com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, para que seja assegurada uma justa reparação pelos danos sofridos, sem, no entanto, incorrer em enriquecimento ilícito. Também deve sancionar o autor do ato ilícito de forma a desestimular a sua prática e adotar medidas para que o ato não se repita. (...)" (AC 00090208620014036102, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/11/2009 PÁGINA: 206)

Os elementos inerentes à responsabilidade civil restam, destarte, devidamente caracterizados (CC, artigos. 186 e 927) não merecendo reparo neste aspecto a r. sentença.

No que tange à fixação do *quantum* indenizatório, de acordo com a jurisprudência pátria, o valor arbitrado a título de danos morais deve guardar dupla função: ressarcir a parte lesada e desestimular o agente lesivo à prática de novos atos ilícitos. Ou seja: não pode ser ínfimo, nem de tal forma alto a implicar enriquecimento sem causa à parte lesada.

Sob esse prisma, a importância requerida pela apelante, correspondente a 100 (cem) vezes o valor de cada título indevidamente protestado é por demais excessiva e não pode ser para tanto adotada, sob pena de configuração de enriquecimento sem causa.

Considerando as circunstâncias do caso concreto, mormente a quantidade de títulos protestados, os altos valores cobrados (somando-se mais de R\$70.000,00) - fl. 214/215, e o grau de repercussão da marca Brookfield, aplicando-se, ainda, os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, a partir dos parâmetros de arbitramento adotados pela jurisprudência desta c. Corte, a indenização quantificada em R\$50.000,00 (cinquenta mil reais) *pro rata* para cada requerida está apta ao ressarcimento imaterial, devendo ser mantida, assim como os critérios de atualização monetária para tanto estabelecidos.

Por tais fundamentos, à luz do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, mantendo na íntegra o r. provimento de primeiro grau. Confirmando a medida acautelatória deferida em grau de recurso (fls. 495/496), tornando definitivo o cancelamento dos títulos ali discriminados.

P. I.

Cumpridas as formalidades de praxe, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015325-14.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.015325-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : IZUMI YANAI
ADVOGADO : ORLANDO FARACCO NETO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MURILLO GIORDAN SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : ALOISIO OLIVEIRA GOMES e outros
: MARIA APARECIDA LOPES DA SILVA
: NAIR GONCALVES RAMOS
: RONALDO RODRIGUES ESTEVES
No. ORIG. : 00153251420094036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, em autoinspeção.

Cuida-se de recurso de apelação interposto por **IZUMI YANAI** contra a douta sentença proferida nos autos dos embargos à execução contra si opostos pelo **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, a qual julgou procedente o pedido formulado pelo ente público e extinguiu o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I do CPC, declarando a prescrição do direito da embargada de executar a sentença proferida nos autos da ação ordinária n.º 2000.03.99.006762-0, condenando a embargada ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos moldes do §4º do art. 20 do CPC.

Apelantes: Em seu arrazoado, a embargada aduz, em apertada síntese, que não obstante o trânsito em julgado ter ocorrido em 09/04/2002, lhes foi dada ciência da descida dos autos apenas através de decisão publicada em 17/12/2003, sendo requerida em 20/01/2006, ou seja, antes do término do prazo prescricional, a apresentação das fichas financeiras pelo INSS. Alega, ainda, que ao requerer em Juízo e administrativamente que o INSS trouxesse aos autos as fichas financeiras, reconheceu-se o direito dos servidores ao reajuste residual, também implicando na interrupção do prazo prescricional para fins de cobrança das diferenças na via judicial, reconhecendo, o ente público, a interrupção ao direito de argüir a prescrição quinquenal (art. 202, inc. V do CC). Por fim, sustenta que não há que se falar na referida prescrição, vez que entre a publicação do despacho do trânsito em julgado e o pedido para a apresentação das fichas financeiras não decorreu cinco anos.

Com contrarrazões do INSS às fls. 103/107.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto que a matéria já foi amplamente discutida pela jurisprudência pátria.

O prazo prescricional a ser aplicado nas ações contra a Fazenda Pública é o previsto no artigo 1º do Decreto nº 20.910/1932, que dispõe que *"as dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem"*.

Ainda, quanto ao prazo a ser aplicado nas execuções das referidas ações, o Supremo Tribunal Federal já cristalizou entendimento no sentido de que *"prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação"* (Súmula nº 150 do STF).

Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA N.º 150 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. JUROS DE MORA. AÇÃO DE CONHECIMENTO PROPOSTA ANTES DO ADVENTO DA MEDIDA PROVISÓRIA N.º 2.180-35/2001. PERCENTUAL DE 12% AO ANO. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAR DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESPECIAL.

1. Este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento consagrado no sentido de que é de cinco anos, contados a partir do trânsito em julgado da sentença condenatória, o prazo prescricional para a propositura da ação executiva contra a Fazenda Pública, em conformidade com o entendimento sufragado na Súmula n.º 150 do Supremo Tribunal Federal.

2. Tendo sido a demanda ajuizada antes do advento da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, consoante consignado no acórdão hostilizado, não se aplica a limitação da referida norma, razão pela qual devem os juros moratórios ser fixados no percentual de 12% ao ano.

3. A esta Corte é vedada a análise de dispositivos constitucionais em sede de recurso especial, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência da Suprema Corte. Precedentes.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1144409/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 22/11/2010) (grifos nossos)

Considerando que o marco inicial da prescrição é o trânsito em julgado da decisão exequenda, o qual, *in casu*, se deu em **09/04/2002** (fls. 128 dos autos em apenso), o escoamento do prazo se daria, a princípio, em **09/04/2007**, o que leva à tendência do pronunciamento imediato da prescrição com relação a todos os autores. Contudo, tal regra não é absoluta, considerando que a prescrição é instituto que visa à punição do exequente desidioso, que deixou de promover as diligências indispensáveis ao andamento do feito, motivo pelo qual as peculiaridades de cada caso devem ser analisadas pormenorizadamente, conforme se infere, a seguir:

Compulsando os autos, verifico que, após a certificação do trânsito em julgado - o que se deu em **09/04/2002** (fls. 128 dos autos em apenso) - os autos foram baixados à primeira instância em **04/12/2002**, sendo que a embargada só foi intimada da referida baixa em **03/10/2003**, quando da publicação do despacho de fls. 130 dos autos em apenso.

Tal despacho, ainda, foi retificado pelo Juízo *a quo* no intuito de exigir providências dos autores para promoverem a citação do INSS nos termos do artigo 730 do CPC (fls. 147/148 - autos em apenso) - decisão publicada em **17/12/2003** (fls. 154 - autos em apenso) - providência esta que não foi tomada por nenhum deles (fls. 157), dando ensejo ao arquivamento dos autos (remessa ocorrida em 29/06/2004 - fls. 157 - autos em apenso).

Em **20/07/2004** - ou seja, **antes** do prazo prescricional de cinco anos - a embargada, juntamente com os demais autores, requereram o desarquivamento dos autos (fls. 159/160 - autos em apenso), tendo o mesmo ocorrido em **30/11/2005**, ocasião na qual o Juízo *a quo* abriu oportunidade para que os interessados novamente requeressem o que de direito, no prazo de 05 (cinco) dias, através do despacho proferido às fls. 164 (autos em apenso) e publicado em **18/01/2006**.

Em cumprimento ao ali determinado, os mesmos formularam pedido, em **20/01/2006**, objetivando que o INSS juntasse as respectivas fichas financeiras dos mesmos (fls. 157/159 - autos em apenso). Tal pretensão, contudo, foi afastada pelo Juízo *a quo*, que determinou que os mesmos promovessem, preliminarmente, a memória atualizada e discriminada de cálculo para o fim de viabilizar a citação da ré.

Tal determinação, além de não ter sido impugnada, também não foi atendida, de imediato, o que ensejou novo arquivamento do feito em **15/02/2007**.

Em **14/08/2008**, a embargada, juntamente com os demais autores, requereu novamente o desarquivamento do feito - o qual ocorreu em **15/09/2008** - e, após aproximadamente um ano de tal requerimento - mais precisamente em **22/07/2009** - formulou novo pedido para que o INSS apresentasse as respectivas fichas financeiras do período de dezembro/1992 a setembro/1998, no intuito de possibilitar o início da execução, o que foi deferido através da decisão de fls. 277 (autos em apenso) e atendido pelo INSS em **02/09/2009**.

Não obstante tais datas, verifico que a embargada deu início à execução, com a apresentação da petição com planilha atualizada de débito e requerimento de citação do INSS apenas em **30/04/2009** (fls. 261/264 - autos em apenso).

Diante de tal explanação dos fatos, em ordem cronológica, passo a analisar se houve, de fato, a prescrição da pretensão executiva por parte dos referidos autores.

Nos mesmos moldes acima mencionados, verifico que, por se tratar de pretensão executória, o marco inicial seria, *a priori*, **o trânsito em julgado da condenação, em 09/04/2002**. No entanto, não se pode desconsiderar que nem sempre o trânsito em julgado de uma decisão viabiliza ao interessado, de imediato, tomar as providências que lhe cabe para prover a execução do julgado, pois os autos têm de baixar ao Juízo de origem, que precisa, necessariamente, despachar concedendo oportunidade à parte para, então, requerer a execução do julgado.

Assim, parece mais justo e consentâneo com a disciplina da prescrição tratada para fins processuais, que o prazo de pretensão executória seja iniciado a partir do momento em que a parte tenha sido instada a promover a execução do julgado, o que, no caso concreto, ocorreu em **03/10/2003**, quando a parte foi intimada do despacho de

fls. 130.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO PARA AQUISIÇÃO DE VEÍCULOS. SÚMULA 150/STF. ARTS. 617 E 219 DO CPC. NÃO OBSERVAÇÃO DOS PRAZOS. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTIVA. SÚMULA N. 106 DO STJ. INAPLICABILIDADE. 1. O prazo prescricional da execução de título judicial é o mesmo da ação. Aplicação da Súmula 150 do STF. Precedentes. 2. Em se tratando de execução de sentença proferida em ação de repetição de indébito sujeito a lançamento por homologação, o prazo prescricional é o do art. 168 do CTN, qual seja, cinco anos. 3. Ainda que se trate de lançamento por homologação que foi submetido ao prazo 5 + 5, tal construção jurisprudencial manteve o prazo prescricional da repetição em 5 anos, mas determinou seu termo inicial após os 5 anos de caducidade para constituição do crédito. Precedente do STJ. 4. **O termo inicial de prescrição para a execução de sentença, em regra, segue o trânsito em julgado. Entretanto, hipóteses como a dos autos indica outro entendimento, posto que o trânsito se deu no STF e somente com a baixa do processo à origem e intimação da credora é que se pode dar início à contagem do prazo em razão do princípio da actio nata.** 5. Verifica-se que o trânsito em julgado se deu no âmbito do STF em 15/11/1996, mas o prazo prescricional iniciou em 27/2/1997, data da ciência dos autores da disponibilidade dos autos para a satisfação da sentença na primeira instância, cuja petição requerendo a expedição de precatório foi apresentada em 31/5/2001. 6. O art. 617 do CPC prevê que "a propositura da execução, deferida pelo juiz, interrompe a prescrição, mas a citação do devedor deve ser feita com observância do disposto no art. 219" que estabelece que a citação deve ser promovida em 10 dias e retroage ao ajuizamento se realizada em até 90 dias. 7. No caso tais prazos não foram observados por culpa do exequente e por isso adotamos o entendimento conducente à prescrição da pretensão executiva, não aplicando ao caso o temperamento da Súmula 106 do STJ. 8. Com o início do prazo prescricional em 27/2/1997 - data da ciência dos autores da disponibilidade dos autos para a satisfação da sentença na primeira instância - a prescrição ocorreu em 27/02/2002, pois a citação não pode retroagir ao ajuizamento da petição de execução em 31/5/2001 e fora interrompida somente com a emenda à inicial em 04/07/2002 seguida de deferimento do Juízo em 24/03/2003. 9. A demora decorreu do não atendido da parte à decisão do Juízo que não deferiu a citação e determinou emenda à inicial, cujo despacho foi publicado em 22/08/2001, com arquivamento do processo até a emenda à inicial em 04/07/2002, ou seja, passados 10 meses e 12 dias da publicação do despacho. A decisão que deferiu a petição e ordenou a citação somente foi dada em 24/02/2003. 10. Assim não fora atendido ao disposto nos arts. 219 e 617 do CPC (citação no prazo de 90 dias) e a interrupção da prescrição não pode retroagir ao ajuizamento da execução. 11. Considerando a emenda à inicial em 04/07/2002 e o despacho do Juízo ordenando a citação em 24/02/2003 ocorreu a prescrição da execução em 27/02/2002. 12. Diante desses fatos não observados pelo voto-vencido, que considero em face da natureza de ordem pública da matéria, entendo que deve prevalecer o voto-vencido da eminente Juíza Federal Convocada Ana Maria Reys Resende com tais acréscimos, que entendeu pela ocorrência da prescrição da pretensão executiva. 13. Embargos infringentes providos." (TRF 1ª REGIÃO, EIAC - EMBARGOS INFRINGENTES NA APELAÇÃO CIVEL, Processo: 200338030068585, Órgão Julgador: Quarta Seção, Rel. Cleberson José Rocha (juiz conv.), Data da decisão: 12/05/2010, e-DJF1 DATA: 31/05/2010, pág. 07) (grifos nossos)*

Compulsando os autos, verifico que o primeiro pedido de desarquivamento da embargada, juntamente com os demais autores, se deu em **20/07/2004** (fls. 159 - autos em apenso) - ou seja, **antes** do prazo prescricional de cinco anos - tendo o mesmo ocorrido em novembro/2005 - ou seja, um ano e meio após o pedido formulado - ocasião na qual o Juízo *a quo* abriu oportunidade para que os interessados requeressem o que de direito (publicação datada de **18/01/2006** - fls. 164).

Em cumprimento a tal determinação, a embargada e os demais exequentes, **em 20/01/2006** (fls. 170/172 - autos em apenso) formularam pedido objetivando que o INSS juntasse as suas fichas financeiras no intuito de possibilitar o início da execução, o qual, ao contrário do quanto alegam em suas razões de apelação, foi indeferido pelo Juízo *a quo* às fls. 178 (publicado em **18/08/2006**), sem que os mesmos interpusessem qualquer recurso a respeito, deixando que os autos novamente fossem remetidos ao arquivo (em **15/02/2007**).

Após o decurso de aproximadamente um ano e meio após tal remessa, é que os autores, em **14/08/2008**, se

preocuparam em requerer novo desarquivamento dos autos para, ao depois, formular novo pedido de juntada das fichas financeiras por parte do INSS (o que ocorreu em 22/07/2009), o qual foi prontamente atendido pelo referido órgão.

Em conformidade com o entendimento proferido por esta E. Turma e pelos nossos E. Tribunais pátrios, verifico que o primeiro pedido de desarquivamento formulado pelos autores tem o condão de interromper a prescrição.

Nesse sentido:

"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, §1º-A DO CPC. PRESCRIÇÃO EXECUTÓRIA INTERCORRENTE. NÃO OCORRÊNCIA. PEDIDOS DE DESARQUIVAMENTO E DILAÇÃO PROBATÓRIA. ATOS EXEQUENTES SUFICIENTES PARA A INTERRUPÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL QÜINQUENAL. INÉRCIA DOS AUTORES NÃO CARACTERIZADA. PRESCRIÇÃO AFASTADA. 1. Com relação ao prazo prescricional da pretensão executiva, é mesmo de se considerar o interstício de 5 anos, conforme a Súmula 150 do STF, e o início da contagem de tal prazo se dá a partir do trânsito em julgado da sentença proferida na ação ordinária. 2. No caso em tela, o trânsito em julgado da ação principal ocorreu em 02.03.2000, houve a citação da Universidade Federal de São Paulo - UNIFESP em 29.04.2008, nos termos do artigo 730 do CPC (fl. 398). 3. Anteriormente à citação da executada, porém, a parte autora fez pedidos de desarquivamento dos autos em 24 de fevereiro de 2003 e 19 de outubro de 2006 (fls. 130 e 138), bem como pedido de dilação probatória para proceder à juntada das fichas financeiras dos autores para se iniciar a execução (fl. 148). 4. Fato é que todo esse conjunto de atos dos exequentes mostra-se suficiente para interromper o prazo prescricional quinquenal, pois demonstrou que os autores não se quedaram inertes com relação ao início da execução de seu crédito, o que seria indispensável para o reconhecimento da prescrição intercorrente. 5. Concluo, assim, pela não verificação da prescrição da pretensão executória da parte autora. 6. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 1550599, Processo 00118473220084036100, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Alessandro Diaferia (juiz conv.), Data da decisão: 07/12/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 16/12/2010, pág. 86) (grifos nossos)

Logo, deve ser aplicado o disposto no artigo 9º do Decreto n.º 20.910/32, com o prazo prescricional recomeçando a correr pela metade do prazo ali estabelecido (dois anos e meio), **a partir do ato interruptivo**, *in verbis*:

"Art. 9º. A prescrição interrompida recomeça a correr, pela metade do prazo, da data do ato que a interrompeu ou do último ato ou termo do respectivo processo".

Para corroborar tal entendimento, trago à baila o seguinte aresto proferido pelo colendo Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO. FAZENDA PÚBLICA. PRESCRIÇÃO. CONTAGEM DO PRAZO. PROCESSO DE CONHECIMENTO. TRÂNSITO EM JULGADO. PROTESTO INTERRUPTIVO. INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO. PRAZO PELA METADE. PRECEDENTES.

1. A orientação assente neste Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que ocorre a prescrição para intentar a ação de execução no prazo de 5 (cinco) anos após o trânsito em julgado da sentença proferida no processo de conhecimento, em consonância com a Súmula n.º 150 do Supremo Tribunal Federal.

2. Em virtude da autonomia do processo de execução em relação ao processo de conhecimento, o referido precedente sumular estabelece idêntico prazo prescricional da ação de conhecimento para o processo de execução, que, no caso dos autos, é de cinco anos, não sendo aplicável o prazo pela metade para ações ajuizadas contra a Fazenda Pública.

3. O protesto interruptivo aforado antes de encerrado o prazo prescricional de cinco anos interrompe a prescrição, que recomeça a correr pela metade do prazo (dois anos e meio).

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Sexta Turma, AGRESP 995013, Rel. Min. Og Fernandes, DJE 25.10.2010) (grifos nossos)

Essa regra, no entanto, não pode implicar na redução do prazo de cinco anos, pelo que sua aplicação deve compatibilizar-se com o entendimento sufragado na Súmula nº 383 do C. STF, *verbis*:

"A prescrição em favor da Fazenda Pública recomeça a correr, por dois anos e meio, a partir do ato interruptivo, mas não fica reduzida quem de cinco anos, embora o titular do direito a interrompa durante a primeira metade do prazo".

O ato interruptivo, *in casu*, consistiu na publicação do despacho de fls. 164, que determinou que os autores tomassem ciência do primeiro desarquivamento dos autos e requeressem o que de direito. Logo, considerando que a publicação desse despacho se deu em **18/01/2006**, o prazo prescricional, considerando os dois anos e meio previstos no artigo supra mencionado, se expirou em **18/07/2008**.

Assim, considerando que a embargada deu início à execução muito tempo depois de tal prazo - mais precisamente em 30/04/2009 (fls. 261/264 dos autos em apenso) - e que tal demora deve ser atribuída à sua própria inércia, ratifico o posicionamento adotado pelo Juízo *a quo*, declarando prescrita a pretensão executiva da embargada.

Ante o exposto, com base no artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil e na fundamentação supra, **nego seguimento** ao recurso de apelação interposto por ambas as partes.

Publique-se, intime-se, encaminhando-se os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008809-41.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.008809-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : FRANCISCO DAS CHAGAS BARBOSA
ADVOGADO : FABIO MELMAM e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FERNANDA MAGNUS SALVAGNI e outro
No. ORIG. : 00088094120104036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por FRANCISCO DAS CHAGAS BARBOSA, contra sentença proferida nos autos da ação ordinária movida contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL- CEF em que se objetiva indenização por dano material e moral em decorrência de saques e compras indevidos em sua conta bancária, que julgou improcedente a ação.

Em sua petição inicial o autor alegou que foi surpreendido com compras e saques indevidos em sua conta bancária entre os dias 16 e 17.04.2009. Formalizada a reclamação administrativa, que, no entanto, restou infrutífera, razão pela qual requer a indenização pelo dano material e moral decorrentes.

A r. sentença julgou improcedentes os pedidos em decorrência de o autor não ter demonstrado que as movimentações em sua conta não foram realizadas por ele, nos termos do artigo 333, inciso I do Código de Processo Civil. Condenação em honorários em 10% do valor atribuído à causa, devidamente atualizado,

observado o disposto no artigo 11, parágrafo 2º da Lei n.º 1060/50.
Apela o autor reiterando todos os argumentos expendidos na inicial.
Devidamente processado o recurso, os autos vieram a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* e § 1º- A do Código de Processo Civil, posto que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da E. 2ª Turma desta Corte Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça.

Trata-se de ação por meio da qual o autor pleiteia indenização por danos morais e materiais em virtude de alegados saques e compras indevidos realizados na conta bancária do autor.

Para que haja o dever de indenizar necessário o preenchimento dos requisitos da responsabilidade civil, quais sejam: dano, conduta ilícita e nexos de causalidade, tendo em vista tratar-se de caso de responsabilidade objetiva, nos termos da Súmula nº 297 do C. Superior Tribunal de Justiça.

O artigo 14, inciso II, § 3º, do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90) prevê a responsabilidade objetiva do fornecedor de serviço nestes termos:

"Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

§ 1º O serviço é defeituoso quando não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar, levando-se em consideração as circunstâncias relevantes, entre as quais:

I - o modo de seu fornecimento;

II - o resultado e os riscos que razoavelmente dele se esperam;

III - a época em que foi fornecido.

§ 2º O serviço não é considerado defeituoso pela adoção de novas técnicas.

§ 3º O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar:

I - que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste;

II - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro."

Muito embora o artigo supramencionado aduza a responsabilidade objetiva do prestador de serviços, exclui sua responsabilidade quando houver *culpa exclusiva do consumidor* ou de terceiro.

No caso específico dos autos as excludentes da responsabilidade não se configuraram.

O autor contestou judicialmente os saques indevidos e diante da inversão do ônus probatório, caberia à Caixa Econômica Federal comprovar o fato desconstitutivo do direito do autor, ou seja, provar que foi o próprio cliente, ou terceiro se utilizando de seu cartão e senha magnética, que efetuaram tais movimentações, o que a Caixa Econômica Federal não conseguiu demonstrar, pois ao contrário do alegado, todos os saques foram feitos no mínimo tempo, ou seja, entre os dias 16 e 17.04.2009, com valores baixos e altos que totalizaram R\$ 3.907,30 (três mil novecentos e sete reais e trinta centavos).

Essa medida de inversão do ônus é excepcionada àquela da produção das provas e é um mecanismo de elucidação por quem detém melhores condições de produzi-las, tanto porque a capacidade técnica lhe é favorável, tanto porque a outra parte carece de meios para constituir prova robusta de seu direito.

No caso em tela é inviável ao correntista a prova de que não utilizou tal conta corrente para os saques e compras indevidas, ao passo que a CEF detém melhores condições de produzir as provas porque a capacidade técnica lhe é favorável, tanto porque o autor carece de meios para constituir prova robusta de seu direito.

Com efeito, a inversão do ônus da prova se refere à verdadeira regra de julgamento, por meio da qual o juiz no momento da prolação da sentença, verifica sua aplicação com vistas a resguardar os direitos inerentes ao consumidor posto em desvantagem, diante do poder econômico intrínseco à atividade por ela desempenhada.

Nesse sentido, colaciono precedentes do C. STJ e deste Tribunal em decisões que restaram assim ementadas, *in litteris*:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - RESPONSABILIDADE CIVIL - ACIDENTE DE TRÂNSITO - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA - 2º GRAU DE JURISDIÇÃO - POSSIBILIDADE - CRITÉRIO DE JULGAMENTO. Sendo a inversão do ônus da prova uma regra de julgamento, plenamente possível seja decretada em 2º grau de jurisdição, não implicando esse momento da inversão em cerceamento de defesa para nenhuma das partes, ainda mais ao se atentar para as peculiaridades do caso concreto, em que se faz necessária a inversão do ônus da prova diante da patente hipossuficiência técnica da consumidora que não possui nem mesmo a documentação referente ao contrato de seguro. Agravo regimental improvido. (STJ, Terceira Turma, AGEDAG 977795, DJE 13.10.2008, unânime)
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA . OPORTUNIDADE. ADIANTAMENTO DAS DESPESAS PROCESSUAIS. CPC, ART. 33.

1. Em princípio, cabe a ambas as partes produzirem todas as provas que estiverem ao seu alcance, sempre com o intuito de demonstrarem ao magistrado - destinatário da prova - a veracidade das respectivas alegações.
2. As regras do ônus da prova, por sua vez, serão necessárias somente se os elementos trazidos pelas partes ou colhidos de ofício pelo magistrado forem insuficientes à reconstrução dos fatos.
3. As normas pertinentes ao ônus da prova são tidas como "regras de julgamento", ou seja, são de aplicação por ocasião da prolação da sentença.
4. As regras do ônus da prova não repercutem sobre o encargo de adiantar o pagamento dos honorários periciais, tema regido pelos arts. 19 e 33 do Código de Processo Civil.
5. Agravo provido em parte para cassar a decisão que, no curso do processo, decidiu sobre a inversão do ônus da prova ; e para reformá-la na parte em que impôs à ré o adiantamento das despesas de pericia. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AG 146029, Rel. Des. Nelton dos Santos, DJU 24.06.2005, p. 551, unânime)."

A Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça já reconheceu a possibilidade de inversão do ônus da prova em feitos em que se discutia a realização de saques não autorizados de numerário depositado em contas bancárias, conforme demonstram os seguintes julgados:

"Direito Processual Civil. Recurso especial. Ação de indenização por danos morais e materiais. Ocorrência de saques indevidos de numerário depositado em conta poupança. inversão do ônus da prova. Art. 6º, VIII, do CDC. Possibilidade. Hipossuficiência técnica reconhecida.

- O art. 6º, VIII, do CDC, com vistas a garantir o pleno exercício do direito de defesa do consumidor, estabelece que a inversão do ônus da prova será deferida quando a alegação por ele apresentada seja verossímil, ou quando constatada a sua hipossuficiência.

- Na hipótese, reconhecida a hipossuficiência técnica do consumidor, em ação que versa sobre a realização de saques não autorizados em contas bancárias, mostra-se imperiosa a inversão do ônus probatório.

- Diante da necessidade de permitir ao recorrido a produção de eventuais provas capazes de ilidir a pretensão indenizatória do consumidor, deverão ser remetidos os autos à instância inicial, a fim de que oportunamente seja prolatada uma nova sentença.

Recurso especial provido para determinar a inversão do ônus da prova na espécie.

(RESP nº 915.599/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 05/09/2008)"

"Direito processual civil. Ação de indenização. Saques sucessivos em conta corrente. Negativa de autoria do correntista. inversão do ônus da prova.

- É plenamente viável a inversão do ônus da prova (art. 333, II do CPC) na ocorrência de saques indevidos de contas-correntes, competindo ao banco (réu da ação de indenização) o ônus de provar os fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor.

- Incumbe ao banco demonstrar, por meios idôneos, a inexistência ou impossibilidade de fraude, tendo em vista a notoriedade do reconhecimento da possibilidade de violação do sistema eletrônico de saque por meio de cartão bancário e/ou senha.

- Se foi o cliente que retirou o dinheiro, compete ao banco estar munido de instrumentos tecnológicos seguros para provar de forma inegável tal ocorrência.

Recurso especial parcialmente conhecido, mas não provido.

(RESP nº 727.843/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 1º/02/2006)"

"PROCESSO CIVIL. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. SAQUE INDEVIDO COM CARTÃO MAGNÉTICO.

Correta a inversão do ônus da prova determinada pelo tribunal a quo porque o sistema de segurança do cartão magnético é vulnerável a fraudes. Agravo regimental não provido.

(AgRg no RESP nº 724.954/RJ, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ 17/10/2005)"

No caso dos autos, o autor, alega também que efetuou a reclamação administrativa, consoante documentos às fls. 16 dos autos, em seguida boletim de ocorrência na Delegacia de Polícia, entretanto tal reclamação não foi finalizada, conforme testemunho da funcionária do Banco réu às fls. 73: "*Passado algum tempo, procurou o autor*

pra dele obter uma declaração de próprio punho, para tender às normas internas da Caixa. Nessa oportunidade, o autor informou-lhe que não mais daria seguimento à contestação na via administrativa. Em razão de ter lançado os dados no sistema, acredita que os fatos tenham sido apurados pelo setor de segurança da Caixa, porém não sabe dizer o seu resultado".

A Caixa Econômica Federal - CEF, tenta imputar a responsabilidade pelos saques ao autor ou a terceiros, entretanto não conseguiu provar que os saques e compras foram efetuados pelo autor ou por terceiro de posse de sua senha e cartão em nome dele, antes pelo contrário, a Instituição Bancária, não finalizou a reclamação administrativa protocolada pelo autor em 08.05.2009, não tendo como se verificar que tais procedimentos fora ou não efetuados pelo autor. A única alegação da empresa ré nesse sentido é referente a dois saques efetuados na mesma casa Lotérica nos dias 16 e 17.04.2009 aduzindo que essas movimentações não se coadunam com as operações realizadas por terceiros de má-fé, em posse de cartão alheio, as quais são sempre efetuadas em locais diversificados, entretanto, esse tipo de alegação não é suficiente a afastar a ocorrência de possível fraude. No caso em tela, está configurada a omissão da instituição bancária que agiu com evidente descaso e deficiência na prestação do serviço de saques e compras com o uso de cartão magnético posto à disposição de seu cliente/ usuário, pois não possibilitou ao usuário do serviço a imprescindível segurança que a atividade exige, bem como nexos de causalidade entre a notória falha do banco que não adotou os mecanismos de segurança necessários às operações e o dano causado ao consumidor.

Resta evidente que o sucesso da fraude deveu-se à *deficiência do sistema de segurança* da Caixa Econômica Federal.

Assim, é dever da instituição financeira ressarcir o dano material sofrido pelo autor, razão pela qual a r. sentença deve ser reformada a fim de se reconhecer o dano material devendo ser restituídos os valores impugnados relacionados na inicial entre os dias 16 e 17.04.2009, totalizando R\$ 3.907,30 (três mil, novecentos e sete reais e trinta centavos).

No que tange ao dano moral, entendo que ele está demonstrado no caso, não se fazendo necessária a produção de provas, pois constitui fato público e notório de que as pessoas que são vítimas de desfalques em sua conta bancária, sofrem abalo de ordem moral.

Quanto à fixação do *quantum* indenizatório, de acordo com a jurisprudência pátria, o valor arbitrado a título de danos morais deve guardar dupla função, uma de ressarcir a parte lesada e outra de desestimular o agente lesivo à prática de novos atos semelhantes. Desta forma, o *quantum* não pode ser ínfimo, mas também não pode ser de tal forma alto a implicar enriquecimento sem causa à parte lesada.

O valor da indenização deve observar, portanto, os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Nesse sentido:

"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANO MORAL. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. PROTESTO INDEVIDO. DÍVIDA QUITADA. VALOR INDENIZATÓRIO. REDUÇÃO DO QUANTUM ARBITRADO.

1. O Tribunal de origem condenou a ora recorrente, ao pagamento da indenização por danos morais no importe de R\$6.285,30, montante correspondente a 30 vezes o valor do débito (R\$209,51) que originou a negativação e manutenção indevida do nome do autor em órgão restritivo de crédito.

2. Constatado evidente exagero ou manifesta irrisão na fixação, pelas instâncias ordinárias, do montante indenizatório do dano moral, em flagrante violação aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, é possível a revisão, nesta Corte, de aludida quantificação. Precedentes.

3. Em observância aos princípios retro mencionados, e considerando as peculiaridades do caso, assentadas nas instâncias ordinárias - notadamente, o valor do débito que ensejou a indevida inscrição (R\$209,51) e o tempo de duração do indevido apontamento (dois meses), entendo que o montante indenizatório deva ser reduzido, ajustando-o aos parâmetros adotados nesta Corte.

4. Destarte, assegurando-se ao lesado justa reparação, sem incorrer em enriquecimento indevido, reduzo o valor indenizatório, para fixá-lo na quantia certa de R\$1.000,00 (hum mil reais). 5. Recurso conhecido e provido. (STJ, Quarta Turma, RESP 827433, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ 06.11.2006, p. 339, unânime)"

No caso em tela, observando-se os parâmetros adotados nesta E. Corte, arbitro o valor a título de danos morais em R\$ 3.907,30 (três mil, novecentos e sete reais e trinta centavos) relativos ao mesmo valor indevidamente sacado.

Juros e correção monetária do dano moral e do dano material.

Por se tratar de responsabilidade civil extracontratual, os juros moratórios deverão ser aplicados a partir do evento danoso, (data do saque indevido) nos termos da Súmula 54 do STJ, com a aplicação da taxa Selic, nos termos do art. 406 do Código Civil, observando-se, ainda, as disposições do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente à época da liquidação.

Quanto à correção monetária deve ser aplicada desde este arbitramento. Esse, aliás, é o posicionamento consolidado no âmbito do E. STJ, nos termos da Súmula 362:

"AGRAVOS INTERNOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. QUANTUM INDENIZATÓRIO. REDUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. I - Fixado o valor da indenização por danos morais dentro de padrões de razoabilidade, faz-se desnecessária a intervenção deste Superior Tribunal, devendo prevalecer os critérios adotados nas instâncias de origem. II - Esta Corte firmou entendimento no sentido de que o termo inicial da correção monetária, tratando-se de indenização por danos morais, é a data da prolação da decisão que fixou o seu valor. Agravos improvidos." (STJ TERCEIRA TURMA DJ DATA:28/11/2005 PG:00274 - CASTRO FILHO - AGEDAG 200400126412 AGEDAG - AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 583294)

O STJ já decidiu ser possível a utilização da súmula 54 na aplicação da incidência dos juros de mora e a aplicação da súmula 362 na correção monetária:

Nesse sentido:

"..EMEN: AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. INSCRIÇÃO INDEVIDA. CADASTRO DE INADIMPLENTES. NOTIFICAÇÃO PRÉVIA. NECESSIDADE. AUSÊNCIA. DANO MORAL. OCORRÊNCIA. VALOR DA INDENIZAÇÃO. INTERVENÇÃO EXCEPCIONALÍSSIMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE. QUANTUM INDENIZATÓRIO MAJORADO PARA DEZ MIL REAIS DE ACORDO COM PRECEDENTES DESTA CORTE SUPERIOR. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Ação na qual se postula indenização pelos danos sofridos em razão da inscrição do nome do devedor nos cadastros de proteção ao crédito sem observar as formalidades para tal ato por não ter o órgão mantenedor notificado previamente o devedor. 2. Não notificado previamente o consumidor da inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito, resta desatendido o comando inserto no art. 43, § 2º, do CDC, surgindo o direito à indenização por danos morais. Precedente específico. 3. O valor da indenização por danos morais deve ser fixado com moderação, considerando a realidade de cada caso, sendo cabível a intervenção da Corte quando exagerado ou ínfimo, fugindo de qualquer parâmetro razoável, como no caso dos autos. 4. O termo inicial dos juros de mora é a data do evento danoso, por se tratar, no caso, de responsabilidade extracontratual, nos termos da súmula 54 do STJ. 5. A incidência de correção monetária sobre a indenização por dano moral ocorre desde a data do seu arbitramento pelo juiz ou tribunal. súmula 362 do STJ. 6. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. ..EMEN:(AGA 201101071104, PAULO DE TARSO SANSEVERINO, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:29/02/2012 ..DTPB:.)"

Ônus da sucumbência

Reformada a sentença, inverte a condenação ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios devidos inteiramente pela Instituição Bancária em 10% sobre o valor da condenação, uma vez que a condenação em valor menor ao do postulado não implica em sucumbência recíproca, nos termos da súmula 326 do Superior Tribunal de Justiça: *"Na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca"*.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR, reconhecendo a ocorrência dos danos materiais e morais em valor menor ao postulado, nos termos da fundamentação supra e do artigo 557, caput e § 1ºA do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00046 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0018042-62.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.018042-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA : GREEN SOLUTIONS COM/ E SERVICOS DE SISTEMAS PARA AR
CONDICIONADO LTDA
ADVOGADO : LUIZ ALBERTO TEIXEIRA e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00180426220104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário da sentença de procedência nos autos do mandado de segurança impetrado por **Green Solutions Comércio e Serviços de Sistemas para Ar Condicionado Ltda** em face do Delegado da **Receita Federal do Brasil em São Paulo**.

Consta dos autos que a autora impetrou mandado de segurança, objetivando ver assegurado seu direito de não sofrer a retenção do percentual de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal, nos moldes da Lei 9.711/96, uma vez que optante do SIMPLES.

O Ministério Público Federal, em seu parecer ministerial, opinou no sentido de ser negado provimento à remessa oficial, com a conseqüente manutenção da r. *decisum* de primeiro grau.

É o sucinto relatório.

Passo a decidir.

De partida cumpre consignar que a decisão recorrida está perfeita e a solução nela preconizada não merece qualquer reparo ou censura.

Considerando que a autora se enquadra no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES e optante desse sistema (fl. 31) esta deverá efetuar o

pagamento de impostos e contribuições de forma única, momento em que é incluído o pagamento para a Seguridade Social. Dessa maneira, há lei específica que estabelece forma simplificada de recolhimento de tributos por essas empresas, em contraposto ao sistema adotado por empresas que não se submetem ao "SIMPLES".

Assim sendo, não há que ser exigido o desconto dos valores referentes a contribuições previdenciárias dessas empresas por substitutos tributários, na forma da Lei 9.711/96 que alterou o artigo 31 da Lei 8.212/91. A forma de recolhimento mediante substituição tributária se dá apenas nos casos em que a empresa não é optante do SIMPLES, o que não é o caso.

Nesse sentido trago a colação os seguintes precedentes do STJ e TRF3:

..EMEN: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇO OPTANTES PELO SIMPLES. RETENÇÃO DE 11% SOBRE FATURAS. ILEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA. JULGAMENTO DA MATÉRIA EM RECURSO ESPECIAL SOB O RITO DOS REPETITIVOS. 1. A Primeira Seção, no julgamento dos Embargos de Divergência 511.001/MG, Relator o Ministro Teori Zavascki, DJU de 11.04.05, concluiu que as empresas prestadoras de serviço optantes pelo Simples não estão sujeitas à retenção do percentual de 11% prevista no art. 31 da Lei nº 8.212/91, com redação conferida pela Lei nº 9.711/98. 2. O sistema de arrecadação destinado às empresas optantes pelo Simples é incompatível com o regime de substituição tributária previsto no art. 31 da Lei nº 8.212/91. A retenção, pelo tomador de serviços, do percentual de 11% sobre o valor da fatura implica supressão do benefício de pagamento unificado destinado às microempresas e empresas de pequeno porte. 3. A matéria foi submetida ao rito dos recursos repetitivos, de acordo com o artigo 543-C do CPC e com a Resolução 08/08 do STJ, nos autos do recurso especial nº 1.112.467/DF, de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, no qual restou assente o entendimento acima afirmado. 4. Recurso especial não provido. ..EMEN:(RESP 200901023112, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:29/04/2010 ..DTPB:.). (Grifei)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇO OPTANTES PELO SIMPLES. RETENÇÃO DE 11% SOBRE FATURAS. ILEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA. 1. A Lei 9.317/96 instituiu tratamento diferenciado às microempresas e empresas de pequeno porte, simplificando o cumprimento de suas obrigações administrativas, tributárias e previdenciárias mediante opção pelo SIMPLES - Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições. Por este regime de arrecadação, é efetuado um pagamento único relativo a vários tributos federais, cuja base de cálculo é o faturamento, sobre a qual incide uma alíquota única, ficando a empresa optante dispensada do pagamento das demais contribuições instituídas pela União (art. 3º, § 4º). 2. O sistema de arrecadação destinado aos optantes do SIMPLES não é compatível com o regime de substituição tributária imposto pelo art. 31 da Lei 8.212/91, que constitui "nova sistemática de recolhimento" daquela mesma contribuição destinada à Seguridade Social. A retenção, pelo tomador de serviços, de contribuição sobre o mesmo título e com a mesma finalidade, na forma imposta pelo art. 31 da Lei 8.212/91 e no percentual de 11%, implica supressão do benefício de pagamento unificado destinado às pequenas e microempresas. 3. Aplica-se, na espécie, o princípio da especialidade, visto que há incompatibilidade técnica entre a sistemática de arrecadação da contribuição previdenciária instituída pela Lei 9.711/98, que elegeu as empresas tomadoras de serviço como responsáveis tributários pela retenção de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal, e o regime de unificação de tributos do SIMPLES, adotado pelas pequenas e microempresas (Lei 9.317/96). 4. Apelo da Fazenda Nacional improvido. Sentença de procedência mantida.(AC 00015846620034036115, JUIZ CONVOCADO FERNANDO GONÇALVES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/08/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.). (Grifei)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇOS OPTANTES PELO SIMPLES. RETENÇÃO DE 11% SOBRE FATURA DE SERVIÇOS. INEXIGIBILIDADE. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. III - O C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar Recurso Especial sujeito ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução/STJ 08/2008 (recurso repetitivo), firmou entendimento a respeito do tema. Em tal oportunidade, pacificou-se o posicionamento de que as empresas prestadoras de serviços optantes do SIMPLES não estão sujeitas à retenção de 11% sobre a fatura de serviços, prevista no artigo 31 da Lei 8.212/91, com a redação dada pela Lei 9.711/98. Isso porque, referida exigência é incompatível com o benefício concedido às pequenas e microempresas, aplicando-se, para solução do conflito, o princípio da especialidade. IV - Em relação à compensação, anoto que a decisão apelada resguardou "o direito

da autoridade fiscal competente de proceder à apuração da regularidade do procedimento, a ser realizado em sede administrativa e nos exatos termos da legislação aplicável à espécie em comento". Assim, a limitação da compensação à data de opção da impetrante ao SIMPLES (30.03.2005) foi contemplada na decisão apelada, não existindo interesse recursal da Fazenda, no particular. V - Agravo improvido.(AMS 00047143220054036103, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.). (Grifei)

Ante todo o exposto e com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial, mantendo inteiramente a sentença de primeiro grau, a fim de que as tomadoras de serviços da impetrante abstenham-se de realizar a retenção do percentual de 11% sobre o valor bruto das suas notas fiscais ou faturas de serviços fornecidos, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004808-32.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.004808-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : JOSE LOPES BARROSO
ADVOGADO : SILVIA REGINA DOS SANTOS CLEMENTE e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FERNANDA MAGNUS SALVAGNI e outro
No. ORIG. : 00048083220104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de indenização por danos material e moral requerida por JOSÉ LOPES BARROSO, em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em virtude de a Instituição Bancária ter depositado menores ao estipulado em sentença trabalhista referentes ao FGTS.

A r. sentença julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI do Código de Processo Civil em face a ilegitimidade passiva da CEF, ao entendimento que cabe ao MM. Juízo trabalhista determinar a correção de depósito mediante ofício, já que se trata de execução imperfeita de decisão proferida por aquela justiça especializada. Sem condenação ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios em razão da gratuidade da justiça.

Apelação: Apela o autor reiterando todos os argumentos expendidos na inicial.

É o relatório. Decido

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, posto que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da E. 2ª Turma desta Corte Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça.

Verifico que o recurso de apelação em tela não merece seguimento, uma vez que suas razões não condizem com a decisão do juiz de primeiro grau.

Com efeito, a petição recursal reiterando todos os argumentos expendidos na inicial, insurgindo-se sobre questões estranhas ao decidido não atacam os fundamentos expendidos na r. sentença, que extinguiu o feito sem julgamento do mérito por ilegitimidade passiva da CEF ao entendimento de que a pretensão do requerente deve ser apreciada pelo Juízo Trabalhista já que se trata de execução imperfeita de decisão proferida naquela justiça especializada.

Diante disso, entendo que não pode ser conhecida, no recurso, matéria estranha àquela constante na decisão de primeiro grau de jurisdição. É sabido que a pretensão do autor limita o âmbito do provimento jurisdicional, pois vige no nosso sistema processual o princípio da demanda (CPC, art. 2º), a qual é identificada por sua *causa petendi* (CPC, art. 303, § 1º). Por essa razão, dado que a pretensão recursal encontra-se limitada não só à discussão instalada com a peça inicial, mas também ao contido na decisão proferida pelo Juízo *a quo*, descabe, sem mais, instar o órgão jurisdicional (segundo grau) a apreciar questões inovadoras ou que não fazem parte da mencionada decisão.

Sendo assim, não se deve conhecer das razões de apelação da apelante, as quais estão dissociadas dos fundamentos da sentença que extinguiu o feito, por afronta ao artigo 514, II, CPC, *in verbis*:

"Artigo 514- A apelação interposta por petição dirigida ao Desembargador Federal, conerá:

I. (...)

II. os fundamentos de fato e de direito."

Veja-se, ainda, a respeito, o julgado proferido por esta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA. NÃO CONHECIMENTO. PRELIMINAR. ART. 458, I DO CPC, NULIDADE AFASTADA.

- Não há nulidade na sentença, que a vista do decidido pelo C. Supremo Tribunal Federal em ação direta de constitucionalidade, extingue o processo. Preliminar rejeitada.

- O recurso de apelação deve trazer as razões de fato e de direito justificantes da reforma do julgado (art. 514, inc. II do CPC).

- Apelação de que se não conhece, pois traz razões dissociadas da fundamentação da sentença.

(AC nº 96.03.055773/SP; 4ª Turma; Rel. Desembargador Federal Andrade Martins; DJ 18.03.97; pág. 15474).

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, por ser manifestamente inadmissível, a teor do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002373-23.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.002373-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : CONCESSAO AMBIENTAL JACAREI LTDA
ADVOGADO : MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00023732320114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelações interpostas pela **União (Fazenda Nacional)** e pela **Concessão Ambiental Jacareí Ltda** em mandado de segurança impetrado por esta em face daquela, inconformados com a sentença que concedeu a segurança para determinar à autoridade impetrante que se abstenha de lançar, constituir ou cobrar créditos tributários decorrentes da incidência de contribuições previdenciárias patronais, de terceiros e do SAT sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado. Ademais, declarou o direito do impetrante de proceder à compensação dos valores recolhidos a tal título, na forma prevista no artigo 74 da Lei 9.430/96 atualizado, e artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

Aduz a União que é devida a contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por integrar o salário de contribuição. Ademais, a compensação de valores deve ficar restrita, apenas, à contribuição da mesma espécie, em observância ao que determina o parágrafo único, do artigo 26 da Lei 11.457/07. Por fim, requer seja afastado o pleito do autor que pediu para não se sujeitar à regra do artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

Por sua vez, assevera o autor em sua apelação o direito ao ressarcimento das custas processuais do processo, tendo em vista a procedência do pedido, face o princípio da causalidade, não se aplica a vedação do STF nem do STJ.

Com as contrarrazões apenas da União (f. 213-214 v), os autos vieram a este Tribunal.

A Procuradoria Regional da República da 3ª Região, em seu parecer ministerial de f. 230-231 v, opinou pelo não conhecimento do recurso de apelação da impetrante; no mérito, pelo prosseguimento do feito.

É o sucinto relatório.

Passo a decidir.

Do aviso prévio indenizado. Sustenta a União (Fazenda Nacional) a reforma da decisão monocrática para reconhecer a inclusão da verba denominada aviso prévio indenizado na base de cálculo da contribuição previdenciária por se tratar de verba salarial.

A respeito do tema o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de "aviso prévio indenizado", por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária.

Citem-se, a título de exemplos, os seguintes julgados daquela Corte Superior:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL (TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA, AUXÍLIO-ACIDENTE. VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-CRECHE/BABÁ. NÃO-INCIDÊNCIA. SALÁRIO - MATERNIDADE. NATUREZA JURÍDICA. INCIDÊNCIA. FÉRIAS, ADICIONAL DE 1/3, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO COLENDO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA.). OMISSÃO. EXISTÊNCIA.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC, ou para sanar erro material.

2. O valor pago a título de indenização em razão da ausência de aviso prévio tem o intuito de reparar o dano causado ao trabalhador que não fora comunicado sobre a futura rescisão de seu contrato de trabalho com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução na jornada de trabalho a que teria direito (arts. 487 e seguintes da CLT). Assim, por não se tratar de verba salarial, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado (Precedente da Segunda Turma: REsp 1.198.964/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 02.09.2010, DJe 04.10.2010).

3. A CLT, em seus artigos 143 e 144, assim dispõe:

"Art. 143 - É facultado ao empregado converter 1/3 (um terço) do período de férias a que tiver direito em abono

pecuniário, no valor da remuneração que lhe seria devida nos dias correspondentes.

§ 1º - O abono de férias deverá ser requerido até 15 (quinze) dias antes do término do período aquisitivo.

§ 2º - Tratando-se de férias coletivas, a conversão a que se refere este artigo deverá ser objeto de acordo coletivo entre o empregador e o sindicato representativo da respectiva categoria profissional, independentemente de requerimento individual a concessão do abono.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica aos empregados sob o regime de tempo parcial. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)

Art. 144. O abono de férias de que trata o artigo anterior, bem como o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário, não integrarão a remuneração do empregado para os efeitos da legislação do trabalho e da previdência social. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977)

Art. 144. O abono de férias de que trata o artigo anterior, bem como o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de vinte dias do salário, não integrarão a remuneração do empregado para os efeitos da legislação do trabalho. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1998)"

4. Destarte, o abono de férias (resultante da conversão de 1/3 do período de férias ou aquele concedido em virtude de contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo), desde que não excedente de vinte dias do salário, não integra o salário-de- contribuição , para efeitos de contribuição previdenciária, no período em que vigente a redação anterior do artigo 144 da CLT (posteriormente alterado pela Lei 9.528/97).

5. Quanto à existência de pedido atinente à contribuição destinada ao SAT, sobressai o fundamento exarado pelo Tribunal de origem, no sentido de que:

"Não houve pedido específico da impetrante quanto ao SAT, uma vez que na inicial referiu: A impetrante busca, através do presente Mandado de Segurança, ver reconhecido o seu direito de não mais se sujeitar ao pagamento, exigido pelo INSS, das contribuições previdenciárias incidentes sobre as verbas trabalhistas que não apresentam natureza salarial/remuneratória, bem como compensar os valores indevidamente recolhidos a tal título (fl. 02). Desta forma foi julgado seu pedido, como se depreende do relatório da sentença: FIOBRAS LTDA. impetrou a presente ação de mandado de segurança visando o reconhecimento da inexigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre salário-maternidade, auxílio-doença, auxílio-acidente, aviso - prévio indenizado, auxílio-creche e os adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e de horas-extras. (fl. 184)

Descabido, portanto, em sede de embargos de declaração, apontar omissão por não ter sido analisado ponto sob ótica não referida no pedido."

6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos apenas para, suprida a omissão, reconhecer a não incidência da contribuição previdenciária sobre a importância paga a título de aviso prévio indenizado ."

(STJ, 1ª Turma, EEARES 1010119, rel. Min. Luiz Fux, DJE 24/2/2011)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. aviso prévio indenizado . NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado , por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários.

3. Recurso Especial não provido."

(STJ, Segunda Turma, REsp 1218797/RS, rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 14/12/2010, DJe 04/02/2011).

Não merece retoque algum a sentença de primeiro grau.

Do Direito à compensação e sua limitação. Aduz, ainda a União, que as contribuições questionadas nos autos se enquadram entre aquelas previstas no artigo 11 da Lei 8.212/91, há de ficar restrita a contribuições da mesma espécie, em observância ao que determina o citado parágrafo único do artigo 26 da Lei 11.457/07, devendo a regra do artigo 74 da Lei 9.430/96 ser rechaçada.

Insta salientar que a Lei nº 11.457/2007 - que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil - em seu art. 26, expressamente afastou a incidência do art. 74 da Lei nº 9.430/96 (que permite a compensação entre tributos de espécies distintas) às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida. Assim, restou expressamente vedada a compensação entre créditos administrados pela antiga Receita Federal com débitos cuja responsabilidade anteriormente pertencia ao INSS.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.

1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF.

2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.

3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.

4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais.

Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.

5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1235348/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 02/05/2011). (Grifei).

Portanto, cabe consignar que a compensação pretendida somente pode ocorrer com débitos da mesma natureza, não se aplicando o disposto no artigo 74 da Lei 9.430/96.

Quanto ao previsto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional restou consignado na sentença sua observância. Assim, não há interesse recursal nesse sentido.

Do recurso do autor. No que toca ao recurso do autor, assevera em sua apelação o direito ao ressarcimento das custas processuais do processo, tendo em vista a procedência do pedido, face o princípio da causalidade, não se aplicando a vedação do STF nem do STJ.

Entendo que não lhe assiste razão, uma vez que o julgador de primeiro grau decidiu no sentido requerido pelo apelante, ao consignar que as custas se dariam na forma da Lei. A lei é a de nº 9.289/96 que dispõe sobre as custas devidas à União, cujo art. 4º da Lei nº 9.289/96 a isenta do pagamento de custas. Contudo não se exime de reembolsar aquelas incorridas pela outra parte, quando esta sagrar-se vencedora, como no caso dos autos. Nesse mesmo sentido são os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROVENTOS. REAJUSTE. PLANO BRESSER. URP. JUNHO/87. SUCUMBÊNCIA DA FAZENDA PÚBLICA. RESSARCIMENTO DE CUSTAS ANTECIPADAS. - (...). - A Fazenda Pública (União Federal e suas autarquias) é isenta do pagamento de custas processuais perante a Justiça Federal, circunstância, entretanto, que não a desobriga de ressarcir aquelas custas que o particular, como autor, antecipou no início do processo no qual foi vencedor, em homenagem ao princípio da sucumbência processual. - Recurso especial não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199400150091, rel. Anselmo Santiago, DJ de 03/05/1999, p. 182, REPDJ de 13/11/2000, p. 159). (Grifei).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO QUANTO À TESE DE CULPA CONCORRENTE; ULTRAPASAGEM DO LIMITE DE COBERTURA DA APÓLICE; CRITÉRIO PARA FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS E ILEGALIDADE NA CONDENAÇÃO DA UNIÃO EM CUSTAS PROCESSUAIS. INOCORRÊNCIA. VENCIDA A FAZENDA PÚBLICA, OS HONORÁRIOS, FIXADOS POR EQUIDADE, PODEM LEVAR EM CONSIDERAÇÃO PERCENTUAL SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL DO STJ. 1. (...). 4. União é isenta das custas processuais que lhe caberiam recolher em atos processuais de sua iniciativa, como a distribuição de uma ação ou o preparo de um

recurso, por exemplo. Todavia, quando perde a demanda, deve reembolsar todas as despesas processuais adiantadas pela parte vencedora, inclusive as custas processuais que a parte autora recolheu para poder processar a União. 5. Embargos de declaração improvidos".

(TRF/3, Turma Suplementar da 1ª Seção, APELREEX 00585137819774036100, rel. Juiz Convocado Marcelo Duarte, TRF3 CJI de 10/11/2011) (Grifei).

Assim, entendo que o juiz acertou ao dispor dessa maneira em sua sentença, sendo totalmente cabível o ressarcimento das custas ao autor pela União.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, *caput* e §1º-A do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do autor e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial e ao recurso da União, apenas para determinar a compensação dos valores com tributos da mesma espécie, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004487-08.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.004487-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : VICTORIO DOS SANTOS JUNIOR
ADVOGADO : PAULA TAVARES FINOCCHIO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro
No. ORIG. : 00044870820114036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação e adesivo interpostos por VICTÓRIO DOS SANTOS JUNIOR e CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, contra sentença, que nos autos da ação indenizatória, em que se objetiva ressarcimento por danos morais em decorrência de indevida inserção em cadastros de proteção ao crédito julgou procedente a ação, mas em valores menores ao postulado.

Em sua petição inicial o autor alegou em síntese que a Instituição Bancária não compensou por meio de débito automático o valor da prestação de seu financiamento imobiliário de número 103.206.086.5591 referente à parcela de vencida em 15.12.2010, embora tivesse valor disponível em sua conta bancária, permanecendo durante 10 dias nos cadastros restritivos, razão pela qual requer a devida indenização pelo dano moral decorrente.

A r. sentença julgou procedente a ação reconhecendo o dano moral, mas em valor menor ao postulado arbitrando-o em R\$ 2.000,00 corrigidos a partir do arbitramento pelos índices definidos pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal e acrescido de juros de mora de 1% ao mês contados da citação até o efetivo pagamento. Condenação à ré ao pagamento de custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação, nos termos do artigo 20 do CP e Súmula 326 do STJ.

Apela o autor postulando pela majoração do valor arbitrado pelos danos morais.

Apela adesivamente a ré pugnando pelo afastamento da ocorrência do dano moral, visto não ter sido devidamente comprovado, além de ser justa a inserção de seu nome nos cadastros negativos de débitos.

Devidamente processado o recurso, os autos vieram a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da e. 2ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

A r. sentença deve ser parcialmente mantida por seus próprios fundamentos.

O Código Civil, em seus artigos 186 e § único do art. 927, definiu ato ilícito e a conseqüente obrigação por parte de quem o pratica de indenizar o prejudicado:

art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito".

"Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem".

No caso dos autos é incontroverso o fato de a Instituição bancária ter inserido indevidamente o nome do autor no cadastro de inadimplentes uma vez que na própria contestação afirma às fls. 31 que "(...)Segundo as anexas informações da agência da CEF contratante, o mutuário autor solicitou que fosse utilizado o FGTS para abater as parcelas em dezembro de 2010, com isto a prestação prevista para ser debitada deve ter sido excluída para que a prestação do valor correto fosse debitada manualmente. Débito manual que equivocadamente não ocorreu."

O objeto do recurso adesivo da Caixa Econômica Federal, ao contrário do mencionado em contestação diz respeito à licitude da negativação, aduzindo também não haver comprovação da ocorrência de dano moral, no entanto, não deve prevalecer a tese apresentada, uma vez que incontroverso que a inclusão foi indevida, porque na data do débito automático da prestação vencida em 15.12.2010, o autor possuía valor suficiente para a quitação da parcela e se não houve o pagamento tal fato deve ser imputado inteiramente ao banco réu, que equivocadamente não inseriu a parcela para pagamento, por meio do procedimento manual já que admite que poderia ter sido excluído o pagamento automático.(fls. 18/19).

A partir da simples leitura dos artigos supracitados verifica-se que a Instituição Bancária cometeu ato ilícito ao enviar indevidamente o nome do autor ao cadastro SERASA, porque as prestações deveriam ser debitadas automaticamente em conta corrente com saldo suficiente, por isso tem a obrigação de reparar o dano causado. O dano moral, de acordo com entendimento firmado pela jurisprudência pátria, em casos de inscrição/manutenção indevida em cadastros de inadimplentes, dispensa produção de provas, ou seja, não há que se falar em prova do dano moral, prova do sofrimento, do constrangimento. Basta a comprovação do fato lesivo causador do abalo moral. Ou seja, em tais casos, o dano moral é *in re ipsa*.

Nesse sentido colaciono precedente desta C. Turma e do E. STJ:

"CIVIL. RESPONSABILIDADE POR ATO ILÍCITO. DANO MORAL. INSERÇÃO INDEVIDA DE NOME EM CADASTRO DE INADIMPLENTE. VALOR DA COMPENSAÇÃO FINANCEIRA.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, independentemente de prova do efetivo prejuízo, deve a instituição bancária ser condenada ao pagamento de compensação financeira por conta de dano moral infligido a cliente que teve seu nome indevidamente inscrito em cadastros de inadimplentes.

(...)

4. A inclusão do nome do devedor em cadastro de inadimplentes não pode ser tida como cobrança de quantia já paga para efeito de condenar a instituição financeira em danos materiais, nos termos do artigo 1.531 do Código Civil de 1916 (substituído pelo artigo 940 do Código Civil de 2002). 5. Recursos desprovidos.

(Tribunal - Terceira Região, AC - Apelação Cível - 1268349 SP, Segunda Turma, 13.01.2009, TRF300233463, Juiz Nelton Dos Santos)".

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL CONFIGURADO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE NA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - A jurisprudência desta Corte firmou entendimento de que não há falar em prova do dano moral, mas, sim, na prova do fato que gerou a dor, o sofrimento, sentimentos íntimos que o ensejam (Resp 86.271/SP, 3ª Turma, Rel. Min. MENEZES DIREITO, DJ 9.12.97)

(...)

(STJ, Terceira Turma, AGA 707741/RJ, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 15.08.2008, unânime).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. DANO MORAL . BANCO. ABERTURA DE CONTA POR TERCEIRO. SÚMULA 7/STJ. VALOR DA CONDENAÇÃO.

1. O banco responde pelos danos morais decorrentes de inscrição indevida em cadastros de inadimplente, fundada em dívida relativa à conta corrente aberta por terceiro, com utilização de documentos falsificados. Precedentes.

2. A quantia fixada não se revela excessiva, considerando-se os parâmetros adotados por este Tribunal Superior, que preleciona ser razoável a condenação em 50 (cinquenta) salários mínimos por indenização decorrente de inscrição indevida em órgãos de proteção ao crédito. Precedentes. Recurso a que se nega provimento."

(AgRg no Ag 1270391/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 09/11/2010, DJe 12/11/2010)

"CIVIL E PROCESSUAL. ACÓRDÃO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. INSCRIÇÃO EM SERASA , ORIUNDA DE ABERTURA DE CONTA CORRENTE COM DOCUMENTOS FURTADOS À TITULAR. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. DANO MORAL . PROVA DO PREJUÍZO. DESNECESSIDADE. VALOR DO RESSARCIMENTO. LESÃO MINORADA PELO RÉU.

I. A inscrição indevida do nome da autora em cadastro negativo de crédito, a par de dispensar a prova objetiva do dano moral , que se presume, é geradora de responsabilidade civil para a instituição bancária, desinfluyente a circunstância de que a abertura de conta se deu com base em documentos furtados e para tanto utilizados por terceiro.

II. Indenização adequada à realidade da lesão, ante a tomada de providências pelo réu para atenuar os efeitos causados.

III. Recurso especial conhecido e provido."

(REsp 659.760/MG, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 29/05/2006 p. 252)

DIREITO CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DEVOLUÇÃO DE CHEQUE. NEGLIGÊNCIA DA CEF. INSCRIÇÃO DO NOME DO AUTOR EM CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR. 1. O art. 186 , do Código Civil, impõe à CEF responder de forma subjetiva pela inclusão e manutenção do nome do autor em cadastros de proteção ao crédito, vez que agiu de maneira negligente no exercício de suas atividades. 2. Por outro lado, o Código do Consumidor, em seu art. 3º, § 2º, inclui expressamente a atividade bancária no conceito de serviço, donde ter-se que a responsabilidade da instituição bancária é objetiva, como assim dispõe o seu artigo 14. 3. Resta configurado o dano moral, se, a partir da devolução indevida de cheques, o autor veio a sofrer constrangimentos ou aborrecimentos decorrentes de conduta a qual não deu causa, restando seu nome inscrito em cadastros de proteção ao crédito. 4. Apelação da CEF e recurso adesivo do autor improvidos."

(TRF - 1ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL, Processo: 199935000120382, Órgão Julgador: Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Maria do Carmo Cardoso, Data da decisão: 22/08/2003, DJ DATA: 15/09/2003, pág. 85) (grifos nossos)

Portanto configurado o ato ilícito efetuado pela Instituição Bancária ao inserir indevidamente o nome do autor no cadastro negativo de inadimplentes, com a conseqüente obrigação de reparar o dano moral decorrente.

Confirmada a ocorrência do dano moral, passo a análise do objeto do recurso do autor que postula seja majoração do *quantum* fixado.

É inegável que a honra não pode ser traduzida em moeda, mas o que se busca, na verdade, é a reparação pelo vexame sofrido, não se podendo esquecer a natureza punitiva dessa reparação que deve ser sentida pelo ofensor. Não só a Constituição Federal de 1988 é expressa em admiti-lo, nos incisos V e X do art. 5º, bem como em sede, especificamente, de direitos do consumidor, nos incisos VI e VII, do art. 6º, da Lei nº 8.078/90.

De acordo com a jurisprudência pátria, o valor arbitrado a título de danos morais deve guardar dupla função, uma de ressarcir a parte lesada e outra de desestimular o agente lesivo à prática de novos atos ilícitos. Desta forma, o *quantum* não pode ser ínfimo, mas também não pode ser de tal forma alto a implicar o enriquecimento sem causa da parte lesada.

O valor da indenização deve observar, portanto, os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

No caso dos autos, entendo que o valor arbitrado em R\$ 2.000,00 (dois mil reais) atende aos padrões adotados por essa E. Corte e aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, razão pela qual mantenho o quantum arbitrado.

Nesse sentido:

"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DEVOLUÇÃO INDEVIDA DE CHEQUES. DANO MORAL. PROVA. VALOR INDENIZATÓRIO EXCESSIVO. REDUÇÃO.

1. As instâncias ordinárias reconheceram a ilicitude da conduta do banco-recorrente, configurado o dano moral, bem como a presença do

nexo de causalidade. O Tribunal a quo concluiu que 'o acervo probatório evidencia que comerciante, correntista do Banco-apelante, emitiu cheques que foram devolvidos pela instituição financeira, sem justa causa, deixando fornecedores sem os pagamentos a que se destinavam ditos títulos, situação com a posterior quitação enfrentada' (fls.135). Assim sendo, rever tal conclusão implicaria o revolvimento dos elementos probatórios, procedimento inviável em sede de especial. Óbice da Súmula 07/STJ.

2. Consoante orientação firmada nesta Corte, 'a devolução indevida do cheque por culpa do banco, prescinde da prova do prejuízo' (REsp. 698.772/MG, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 19.06.2006; REsp. 434.518/MG, Rel. Min. CASTRO FILHO, DJ 12.08.2003; REsp. 302.321/MG, Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DE DIREITO, DJ 18.02.2002).

3. Em atenção às peculiaridades do caso - notadamente o fato de que não ocorreu inscrição do nome do autor em cadastro negativo de crédito - e observando os princípios de moderação e razoabilidade, reduzo a quantia indenizatória para r\$ 3.000,00 (três mil reais), montante que assegura ao lesado justa reparação, sem incorrer em enriquecimento ilícito.

4. Recurso parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.

(STJ, 4ª Turma, RESP nº 857403, rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 12.9.2006, DJU 09.10.2006, p. 310).

"CIVIL. INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. LEILÃO DE JÓIAS PENHORADAS. FALHA BANCÁRIA. - A realização de leilão de jóias, objeto de penhor, antes do findo o prazo contratual e sem avisar previamente o cliente, configura o dano moral. - Majoração do quantum indenizatório para R\$ 2.000,00 (dois mil reais), conforme a jurisprudência firmada para as hipóteses de falha bancária. - Apelação provida. (AC 200282000044680, Desembargador Federal Marcelo Navarro, TRF5 - Quarta Turma, DJ - Data.:17/07/2006 - Página.:453 - N°.:135.)."

REVISÃO CONTRATUAL. INADIMPLÊNCIA. ALEGAÇÃO DE ABUSO EM QUITAÇÃO DE DÍVIDA. POSSIBILIDADE DE REVISÃO APÓS RENEGOCIAÇÃO. SÚMULA N. 286 DO STJ. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA, DESDE QUE NÃO CUMULADA COM OUTROS ENCARGOS. SÚMULAS N. 30 E 294 DO STJ. DANO MATERIAL E DANO MORAL. 1. Não há cerceamento de defesa por falta de realização de perícia técnica, uma vez que a questão controvertida posta nos autos é eminentemente de direito. 2. "A renegociação de contrato bancário ou a confissão da dívida não impede a possibilidade de discussão sobre eventuais ilegalidades dos contratos anteriores" (Súmula/STJ 286). 3. Nos contratos bancários afigura-se legítima a cobrança de comissão de permanência após a caracterização da mora do devedor, desde que não cumulada com quaisquer outros encargos (juros remuneratórios ou moratórios, correção monetária, taxa de rentabilidade e multa contratual). Súmulas 30 e 294/STJ. 4. Na hipótese dos autos, conforme atestou o contador judicial: "o mesmo débito atualizado pela variação do CDI-diário (sem acúmulo de correção monetária e juros) resulta em R\$ 12.561,12" (fls. 99-100). O apelante quitou a dívida pagando menos (R\$ 9.290,00 - fl. 24) do que previa o contrato (R\$ 64.725,45 - fls. 99 e 48), em razão de renegociação. Dano Material inexistente. 5. Quanto ao dano moral, o autor teve o seu nome indevidamente mantido em cadastro de restrição ao crédito, mesmo após a quitação da dívida, conforme documentos de fls. 24 e 25. Devida a indenização por dano moral no valor de r\$ 3.000,00 (três mil reais). 6. Os juros moratórios são devidos a partir da citação, calculados pela taxa Selic, a qual engloba juros e correção monetária, não incidindo, assim, qualquer outra atualização, consoante disposto no art. 406 do Código Civil, e a mais recente orientação do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria. 7. Apelação do autor parcialmente provida para reformar a sentença de fls. 102/104 para condenar a CEF a pagar ao autor/apelante a importância de r\$ 3.000,00 (três mil reais) a título de indenização por danos morais."

(TRF 1ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL, Processo: 200334000242066, Órgão Julgador: Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Daniel Paes Ribeiro, Data da decisão: 28/09/2009, e-DJF1 DATA: 13/10/2009, pág. 218) (grifos nossos)

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. NULIDADE DA SENTENÇA. PENHOR. PERECIMENTO DO BEM EMPENHADO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. APLICAÇÃO DO CDC. VALOR DA INDENIZAÇÃO. NULIDADE DA CLÁUSULA ABUSIVA. APURAÇÃO DO "QUANTUM" DEVIDO EM LIQUIDAÇÃO DE

SENTENÇA. DANOS MORAIS. VALOR DA INDENIZAÇÃO. 1. Não há óbice contra a sentença ilíquida quando o pedido do autor não é certo (parágrafo único do artigo 459 do Código de Processo Civil), pois quando esse não contiver pedido mediato determinado, mas determinável, pode o Juiz proferir sentença de procedência remetendo as partes à fase de liquidação para a apuração do "quantum debeatur". 2. Verificado que a cláusula limitadora da responsabilidade do fornecedor de serviços é abusiva, por apresentar-se excessivamente desfavorável ao mutuário, deve essa ser declarada nula de pleno direito, a teor do art. 51, I e IV do CDC, e, por conseguinte, para que seja restabelecido o equilíbrio contratual, deve a indenização se dar considerando o valor de mercado das jóias, apurado em fase de liquidação de sentença. 3. No que diz respeito ao dano moral sofrido pela autora, entendo que qualquer subtração fraudulenta do patrimônio de uma pessoa é causa suficiente a ensejar alterações em seu bem-estar ideal. Ocorre que, como a lei não definiu os parâmetros, restou ao juiz a tarefa de decidir caso a caso, de acordo com seu "prudente arbítrio" o valor da indenização. Desse modo, correto o valor fixado na sentença recorrida, haja vista que R\$ 1.000,00 (mil reais), importância que deverá ser atualizada desde o evento danoso, não configura valor exorbitante que caracterize o enriquecimento sem causa da vítima, bem como não consiste valor irrisório a descaracterizar a indenização almejada. 4. Preliminar rejeitada e apelação da CEF improvida. Apelação da autora improvida. (AC 00025924220034036127, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJU DATA:19/09/2006 ..FONTE_REPUBLICACAO:..)"
"PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. SAQUES REALIZADOS EM CAIXAS ELETRÔNICOS. FRAUDE. NÃO COMPROVAÇÃO QUE OS SAQUES FORAM EFETUADOS PELOS AUTORES. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. APLICABILIDADE. ART. 3º, § 2º DO CDC. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. APLICADA. ART. 6º, VIII DA LEI Nº 8.078/90. RESPONSABILIZAÇÃO DA RÉ PELO DANO MATERIAL. RETIRADA DE VALOR EXISTENTE NA CONTA POUPANÇA DOS AUTORES. DANO MORAL. FALHA NO SERVIÇO PRESTADO PELO BANCO. INDENIZAÇÃO. QUANTUM. REDUÇÃO DO VALOR FIXADO. (...)
4. Haja vista não ter a ré ilidido os fatos alegados na inicial, é de fixar a título de dano patrimonial, o valor de R\$ 4.293,61 (quatro mil, duzentos e noventa e três reais e sessenta e um centavos), valor este sacado indevidamente da conta poupança dos autores. 5. Na espécie dos autos, verifica-se que os autores são pessoas modestas e de idade avançada, ele, aposentado pelo INSS, ela, empregada doméstica, os quais, segundo alegam, possuíam essa poupança para custear as suas velhices, cujo valor receberam em razão de indenização por morte de filho. 6. A ocorrência de saques indevidos, restando a conta poupança dos autores sem qualquer saldo, causou-lhes sérios transtornos pessoais, máxime, por serem já idosos. O dano moral está comprovado eis que decursivo do abalo psicológico e intranquilidade causada aos autores pelos fatos ocorridos. 7. A indenização deve ser fixada com razoabilidade, a fim de evitar o enriquecimento sem causa da parte autores, valendo-se o magistrado de bom senso e tendo em conta as peculiaridades do caso, sem olvidar, contudo, a gravidade da lesão e o grau de culpa. Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça. 8. O quantum a ser pago deve ter caráter sancionatório para reprimir a conduta indevida e inibir a reiteração do comportamento danoso. É de se ter em conta a situação econômica e social do responsável a fim de que não se implique em enriquecimento sem causa do autor, nem tampouco a indenização seja inexpressiva frente ao patrimônio do causador do dano. 9. Minoração do quantum (R\$ 4.000,00) fixado pelo MM. Juiz a quo, a título de indenização por dano moral, para R\$ 2.000,00. 10. Apelação da Caixa provida em parte." (TRF 5ª Região, 2ª Turma, AC 200284000014186, Rel. Des. Fed. Francisco Cavalcanti, DJ 01.09.2004, p. 764)".

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso de apelação do autor e ao recurso adesivo da CEF, nos termos da fundamentação supra e do artigo 557, *caput* do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00050 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005305-56.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.005305-6/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 06/09/2013 506/2435

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
PARTE AUTORA : ADRIANA PEREIRA EVANGELISTA
ADVOGADO : MARCELO BRINGEL VIDAL e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RODRIGO OTAVIO PAIXAO BRANCO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00053055620124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Descrição fática: Trata-se de reexame necessário em mandado de segurança impetrado por Adriana Pereira Evangelista em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando a liberação das quantias existentes em conta vinculada do FGTS em razão de estar acometida por doença grave, qual seja, insuficiência renal crônica.

Sentença recorrida: julgou procedente, concedendo a segurança, confirmando a liminar, determinando que a autoridade impetrada libere imediatamente o saldo da conta vinculada ao FGTS da impetrante, com fulcro no artigo 269, inciso I do Código de Processo Civil. Custas na forma da lei. Sem condenação de honorários advocatícios à luz do preceituado pelas súmulas n.ºs 105 do STJ e 512 do STF.

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E Corte.

É o breve relatório. Decido.

A matéria comporta julgamento, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

O FGTS, conforme se infere da jurisprudência deste Tribunal, possui natureza alimentar, tendo como objetivo assegurar ao trabalhador o mínimo de dignidade - princípio maior do ordenamento constitucional pátrio - nos momentos de maiores dificuldades (desemprego, doença grave, etc):

"PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - FGTS - LEVANTAMENTO DOS DEPÓSITOS - FALECIMENTO DO TRABALHADOR - ARTIGO 20, INCISO IV, DA LEI Nº 8.036/90 - RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Aplicável à espécie o disposto no art. 20, inciso IV, da Lei 8.036 de 11 de maio de 1990, que autoriza a movimentação da conta vinculada do FGTS, no caso de falecimento do trabalhador.

2. "O ingresso em juízo para postular a liberação dos valores creditados por força da LC nº 110/01 supre a ausência da formalidade e constitui renúncia à possibilidade de obter em juízo qualquer diferença" (TRF 4ª Região, DJ 27.07.05, p. 604).

3. O FGTS constitui-se em direito social do trabalhador (artigo 7º, inciso III, da Constituição Federal). Citado instituto, de natureza alimentar e substitutivo da estabilidade no emprego, visa a manutenção do trabalhador e de sua família, nas circunstâncias de desemprego involuntário, com atendimento de condições materiais mínimas de subsistência do ser humano, visando preservar sua dignidade, princípio fundamental do ordenamento jurídico pátrio.

4. Recurso de apelação improvido. 5. Sentença mantida.

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1286758 Processo: 200561160014700 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 14/07/2008 Documento: TRF300180249 JUIZA RAMZA TARTUCE)

Nesse cenário, constata-se que o artigo 20 da Lei 8.036/90 não pode ser interpretado de maneira restritiva, mas sim de forma teleológica, juntamente com o artigo 6º da Constituição Federal, que alça a saúde ao patamar de direito constitucional social e fundamental.

Por tais razões, independentemente de se aferir se o fundista ou seu familiar está em estágio terminal, pode o magistrado ordenar o levantamento do saldo da conta do FGTS mesmo fora das hipóteses previstas no art. 20 da Lei n. 8.036/90, desde que tal liberação tenha como finalidade atender à necessidade social premente, sobretudo

em hipóteses como a dos autos, em que se busca resguardar sua saúde, assegurando-lhe melhor qualidade de vida, logo um bem jurídico constitucionalmente tutelado.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. PEDIDO DE LEVANTAMENTO DO SALDO. SITUAÇÃO QUE NÃO SE AMOLDA A QUALQUER DAS HIPÓTESES DO ART. 20 DA LEI N. 8.036/90. POSSIBILIDADE DE AMPLIAÇÃO DO ROL, PELO JULGADOR. SITUAÇÃO DEMONSTRADA NOS AUTOS. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O juiz pode ordenar o levantamento do saldo da conta do FGTS mesmo fora das hipóteses previstas no art. 20 da Lei n. 8.036/90, desde que compatível com as diretrizes traçadas pelo legislador, ou seja, que haja necessidade social premente, fruto de situação de maior gravidade.

2. In casu, o autor é portador de hepatite "C", doença crônica, grave e de tratamento dispendioso; além disso, trata-se de zelador aposentado e que possui menos de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) depositados junto ao FGTS. Nessas condições, não há dúvida de que se mostra possível o levantamento do saldo da aludida conta.

3. A Medida Provisória n.º 2.164-40, publicada em 28 de julho de 2001, afastou a incidência de honorários advocatícios nas demandas judiciais instauradas entre o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS e os titulares das respectivas contas. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal.

4. Apelação provida em parte.

(TRF 3ª Região - AC - APELAÇÃO CIVEL - 989691 2004.61.00.002924-0 SEGUNDA TURMA JUIZ NELTON DOS SANTOS)

Para melhor esclarecer o estado de saúde da impetrante, transcrevo trecho do parecer do Ministério Público Federal, retirado às fls. 107v:

"Restou comprovado, pelos documentos juntados às fls. 22/55, que a impetrante é portadora de grave problema de saúde (Insuficiência Renal Crônica em Estágio Final- CID N18.0¹), realizando o tratamento de hemodiálise três vezes por semana, além de constar na lista de espera de Rim Sistema Estadual de Transplantes, podendo ser considerada portadora de doença grave em estágio terminal, tal qual previsto no art. 20, XIV², da lei n.º 8.036/96, razão suficiente para que possa movimentar a sua conta vinculada ao FGTS."

Dessa forma, tendo a impetrante demonstrado que é portadora de doença grave, a liberação pleiteada é de ser deferida.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao reexame necessário, nos termos do art. 557, "caput" do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se, intime-se, remetendo-se os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013915-95.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.013915-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	: NEUSA APARECIDA CORAZZIM PEREIRA
ADVOGADO	: RICARDO JOSE GOTHARDO e outro
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: ANA LUIZA ZANINI MACIEL e outro
No. ORIG.	: 00139159520124036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Descrição Fática: nos autos do mandado de segurança impetrato por Neusa Aparecida Corazzim Pereira em face da Caixa Econômica Federal visando expedição de **alvará** judicial para levantamento dos depósitos fundiários, no valor de R\$ 18.744,26, tendo em vista a conversão do regime jurídico trabalhista para o estatutário.

Sentença: Julgou o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, denegando a segurança pleiteada e condenando em custas na forma da lei. Sem honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da lei nº 12.016/2009.

Apelação: Neusa Aparecida Corazzim Pereira apelou, alegando, em síntese, que possui o direito de levantar os valores depositados em sua conta vinculada do FGTS, uma vez que a mudança de regime jurídico se equivale à despedida sem justa causa, a teor da súmula 178 do Tribunal Federal de Recursos. Sustenta, ainda, que em tais ocasiões, a alteração equivale à extinção do contrato de trabalho.

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E Corte.

Parecer do Ministério Público Federal pelo provimento do recurso.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Entendo que é possível o saque dos depósitos fundiários por servidor público transferido do **regime** celetista para o estatutário. Contudo, desde que a conta permanece sem movimentação por mais de três anos ininterruptos.

No caso dos autos, a Autora passou para o **regime** estatutário em 26.06.12, dessa forma, tem-se que a conta não ficou inativa pelo prazo necessário para ter direito ao levantamento pleiteado, nos termos do artigo 20, VIII da Lei 8.036/90.

Posto isso, forçoso é concluir que a decisão recorrida não merece qualquer reforma, estando, antes, em perfeita sintonia com a jurisprudência pátria, inclusive do C. STJ - Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. CONVERSÃO DO REGIME CELETISTA PARA O ESTATUTÁRIO. LEVANTAMENTO DO SALDO DA CONTA VINCULADA AO FGTS.

IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 20, VIII, DA LEI Nº 8.036/90. RESSALVA DE ENTENDIMENTO PESSOAL.

1. O tema inserto no artigo 24-A da Lei nº 9.028/95 não foi debatido pelo Tribunal a quo, deixando a recorrente de manejar embargos de declaração para suprimir eventual omissão, o que atrai o impedimento das Súmulas nos 282 e 356 do STF.

2. A Corte Especial, no julgamento dos Embargos de Divergência em Recurso Especial 33.113-1/CE, Rel. Min. José Dantas, DJU de 04.04.94, pacificou a orientação de que a conversão de regime não autoriza o saque, por não se tratar de rescisão contratual e nem se equiparar à demissão sem justa causa. Configura-se, assim, a ausência de direito adquirido, só podendo o levantamento por mera mudança de regime ocorrer na hipótese do artigo 20, VIII, da Lei nº 8.036/90.

3. Ressalva de entendimento pessoal para se prestigiar a tese prevalecte, ante a função uniformizadora desta Corte.

4. A Primeira Seção, no julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial 583.125/RS (acórdão ainda não publicado), concluiu que o artigo 29-C da Lei n.º 8.036/90 aplica-se às ações ajuizadas após a edição da MP n.º 2.164/01.5. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(RESP 200501325416, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA: 03/10/2005 PG: 00238 ..DTPB:.)

Por tais razões, com base no artigo 557, *caput* do CPC e da fundamentação supra, nego seguimento ao recurso interposto pela impetrante.

Publique-se, intime-se, remetendo os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001001-93.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.001001-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : SILVANA GONCALVES
ADVOGADO : WILSON TADEU COSTA RABELO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro
No. ORIG. : 00010019320124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por SILVANA GONÇALVES, contra sentença, que nos autos da ação indenizatória, em que se objetiva ressarcimento por danos materiais e morais em decorrência de compensação de cheques clonados julgou parcialmente procedente a ação.

Em sua petição inicial a autora alegou em síntese que foram clonadas três cartões nos valores de R\$ 1.030,00; R\$ 1.200,00 e R\$ 1.200,00, as quais causaram prejuízos de ordem moral por ter sido impedida de movimentar sua conta, além das inúmeras vezes que necessitou se dirigir ao banco para resolução do problema e do descaso dos prepostos da ré na solução do problema. Os danos materiais se consubstanciaram nos juros e correção monetária de taxas a que foi obrigada a suportar pela indevida compensação.

A r. sentença julgou parcialmente procedente a ação reconhecendo o dano moral e arbitrando-o em R\$ 3.000,00 e danos materiais em R\$ 96,22. Condenação inteiramente à requerida pelas custas e honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, nos termos do art. 20, parágrafo 3º do CPC e Súmula 326 do STJ.

Apela a autora postulando pela majoração do valor arbitrado pelos danos morais e pela majoração dos honorários advocatícios em 20% do valor da condenação.

Devidamente processado o recurso, os autos vieram a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, e § 1º A do Código de Processo Civil posto que matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da e. 2ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

A r. sentença deve ser parcialmente mantida, devendo ser alterada apenas no que diz respeito aos honorários advocatícios arbitrados.

A autora postula pela majoração do quantum arbitrado a título de dano moral ao entendimento de que o valor é irrisório comparando os lucros obtidos pela Instituição Bancária, incapaz de coibi-la em novos procedimentos ilícitos com o sofrimento e dissabores experimentados pela autora além da demora na solução do problema.

É inegável que a honra não pode ser traduzida em moeda, mas o que se busca, na verdade, é a reparação pelo vexame sofrido, não se podendo esquecer a natureza punitiva dessa reparação que deve ser sentida pelo ofensor.

Não só a Constituição Federal de 1988 é expressa em admiti-lo, nos incisos V e X do art. 5º, bem como em sede, especificamente, de direitos do consumidor, nos incisos VI e VII, do art. 6º, da Lei nº 8.078/90.

De acordo com a jurisprudência pátria, o valor arbitrado a título de danos morais deve guardar dupla função, uma de ressarcir a parte lesada e outra de desestimular o agente lesivo à prática de novos atos ilícitos. Desta forma, o *quantum* não pode ser ínfimo, mas também não pode ser de tal forma alto a implicar o enriquecimento sem causa da parte lesada.

O valor da indenização deve observar, portanto, os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

No caso dos autos, entendo que o valor arbitrado em r 3.000,00 (três mil reais) atende aos padrões adotados por essa E. Corte e aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, razão pela qual mantenho o quantum arbitrado.

Nesse sentido:

"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DEVOLUÇÃO INDEVIDA DE CHEQUES. DANO MORAL. PROVA. VALOR INDENIZATÓRIO EXCESSIVO. REDUÇÃO.

1. As instâncias ordinárias reconheceram a ilicitude da conduta do banco-recorrente, configurado o dano moral, bem como a presença do

nexo de causalidade. O Tribunal a quo concluiu que 'o acervo probatório evidencia que comerciante, correntista do Banco-apelante, emitiu cheques que foram devolvidos pela instituição financeira, sem justa causa, deixando fornecedores sem os pagamentos a que se destinavam ditos títulos, situação com a posterior quitação enfrentada' (fls.135). Assim sendo, rever tal conclusão implicaria o revolvimento dos elementos probatórios, procedimento inviável em sede de especial. Óbice da Súmula 07/STJ.

2. Consoante orientação firmada nesta Corte, 'a devolução indevida do cheque por culpa do banco, prescinde da prova do prejuízo' (REsp. 698.772/MG, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 19.06.2006; REsp. 434.518/MG, Rel. Min. CASTRO FILHO, DJ 12.08.2003; REsp. 302.321/MG, Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DE DIREITO, DJ 18.02.2002).

3. Em atenção às peculiaridades do caso - notadamente o fato de que não ocorreu inscrição do nome do autor em cadastro negativo de crédito - e observando os princípios de moderação e razoabilidade, reduzo a quantia indenizatória para r\$ 3.000,00 (três mil reais), montante que assegura ao lesado justa reparação, sem incorrer em enriquecimento ilícito.

4. Recurso parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.

(STJ, 4ª Turma, RESP nº 857403, rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 12.9.2006, DJU 09.10.2006, p. 310).

"CIVIL. INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. LEILÃO DE JÓIAS PENHORADAS. FALHA BANCÁRIA. - A realização de leilão de jóias, objeto de penhor, antes do findo o prazo contratual e sem avisar previamente o cliente, configura o dano moral. - Majoração do quantum indenizatório para R\$ 2.000,00 (dois mil reais), conforme a jurisprudência firmada para as hipóteses de falha bancária. - Apelação provida. (AC 200282000044680, Desembargador Federal Marcelo Navarro, TRF5 - Quarta Turma, DJ - Data::17/07/2006 - Página::453 - Nº::135.)."

REVISÃO CONTRATUAL. INADIMPLÊNCIA. ALEGAÇÃO DE ABUSO EM QUITAÇÃO DE DÍVIDA. POSSIBILIDADE DE REVISÃO APÓS RENEGOCIAÇÃO. SÚMULA N. 286 DO STJ. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA, DESDE QUE NÃO CUMULADA COM OUTROS ENCARGOS. SÚMULAS N. 30 E 294 DO STJ. DANO MATERIAL E DANO MORAL. 1. Não há cerceamento de defesa por falta de realização de perícia técnica, uma vez que a questão controvertida posta nos autos é eminentemente de direito. 2. "A renegociação de contrato bancário ou a confissão da dívida não impede a possibilidade de discussão sobre eventuais ilegalidades dos contratos anteriores" (Súmula/STJ 286). 3. Nos contratos bancários afigura-se legítima a cobrança de comissão de permanência após a caracterização da mora do devedor, desde que não cumulada com quaisquer outros encargos (juros remuneratórios ou moratórios, correção monetária, taxa de rentabilidade e multa contratual). Súmulas 30 e 294/STJ. 4. Na hipótese dos autos, conforme atestou o contador judicial: "o mesmo débito atualizado pela variação do CDI-diário (sem acúmulo de correção monetária e juros) resulta em R\$ 12.561,12" (fls. 99-100). O apelante quitou a dívida pagando menos (R\$ 9.290,00 - fl. 24) do que previa o contrato (R\$ 64.725,45 - fls. 99 e 48), em razão de renegociação. Dano Material inexistente. 5. Quanto ao dano moral, o autor teve o seu nome indevidamente mantido em cadastro de restrição ao crédito, mesmo após a quitação da dívida, conforme documentos de fls. 24 e 25. Devida a indenização por dano moral no valor de r\$ 3.000,00 (três mil reais). 6. Os juros moratórios são devidos a partir

da citação, calculados pela taxa Selic, a qual engloba juros e correção monetária, não incidindo, assim, qualquer outra atualização, consoante disposto no art. 406 do Código Civil, e a mais recente orientação do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria. 7. Apelação do autor parcialmente provida para reformar a sentença de fls. 102/104 para condenar a CEF a pagar ao autor/apelante a importância de R\$ 3.000,00 (três mil reais) a título de indenização por danos morais."

(TRF 1ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL, Processo: 200334000242066, Órgão Julgador: Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Daniel Paes Ribeiro, Data da decisão: 28/09/2009, e-DJF1 DATA: 13/10/2009, pág. 218) (grifos nossos)

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. NULIDADE DA SENTENÇA. PENHOR. PERECIMENTO DO BEM EMPENHADO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. APLICAÇÃO DO CDC. VALOR DA INDENIZAÇÃO. NULIDADE DA CLÁUSULA ABUSIVA. APURAÇÃO DO "QUANTUM" DEVIDO EM LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. DANOS MORAIS. VALOR DA INDENIZAÇÃO. 1. Não há óbice contra a sentença ilíquida quando o pedido do autor não é certo (parágrafo único do artigo 459 do Código de Processo Civil), pois quando esse não contiver pedido mediato determinado, mas determinável, pode o Juiz proferir sentença de procedência remetendo as partes à fase de liquidação para a apuração do "quantum debeatur". 2. Verificado que a cláusula limitadora da responsabilidade do fornecedor de serviços é abusiva, por apresentar-se excessivamente desfavorável ao mutuário, deve essa ser declarada nula de pleno direito, a teor do art. 51, I e IV do CDC, e, por conseguinte, para que seja restabelecido o equilíbrio contratual, deve a indenização se dar considerando o valor de mercado das jóias, apurado em fase de liquidação de sentença. 3. No que diz respeito ao dano moral sofrido pela autora, entendo que qualquer subtração fraudulenta do patrimônio de uma pessoa é causa suficiente a ensejar alterações em seu bem-estar ideal. Ocorre que, como a lei não definiu os parâmetros, restou ao juiz a tarefa de decidir caso a caso, de acordo com seu "prudente arbítrio" o valor da indenização. Desse modo, correto o valor fixado na sentença recorrida, haja vista que R\$ 1.000,00 (mil reais), importância que deverá ser atualizada desde o evento danoso, não configura valor exorbitante que caracterize o enriquecimento sem causa da vítima, bem como não consiste valor irrisório a descaracterizar a indenização almejada. 4. Preliminar rejeitada e apelação da CEF improvida. Apelação da autora improvida. (AC 00025924220034036127, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJU DATA: 19/09/2006 ..FONTE PUBLICACAO:..)"

"PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. SAQUES REALIZADOS EM CAIXAS ELETRÔNICOS. FRAUDE. NÃO COMPROVAÇÃO QUE OS SAQUES FORAM EFETUADOS PELOS AUTORES. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. APLICABILIDADE. ART. 3º, § 2º DO CDC. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. APLICADA. ART. 6º, VIII DA LEI Nº 8.078/90. RESPONSABILIZAÇÃO DA RÉ PELO DANO MATERIAL. RETIRADA DE VALOR EXISTENTE NA CONTA POUPOANÇA DOS AUTORES. DANO MORAL. FALHA NO SERVIÇO PRESTADO PELO BANCO. INDENIZAÇÃO. QUANTUM. REDUÇÃO DO VALOR FIXADO. (...)

4. Haja vista não ter a ré ilidido os fatos alegados na inicial, é de fixar a título de dano patrimonial, o valor de R\$ 4.293,61 (quatro mil, duzentos e noventa e três reais e sessenta e um centavos), valor este sacado indevidamente da conta poupança dos autores. 5. Na espécie dos autos, verifica-se que os autores são pessoas modestas e de idade avançada, ele, aposentado pelo INSS, ela, empregada doméstica, os quais, segundo alegam, possuíam essa poupança para custear as suas velhices, cujo valor receberam em razão de indenização por morte de filho. 6. A ocorrência de saques indevidos, restando a conta poupança dos autores sem qualquer saldo, causou-lhes sérios transtornos pessoais, máxime, por serem já idosos. O dano moral está comprovado eis que decursivo do abalo psicológico e intranquilidade causada aos autores pelos fatos ocorridos. 7. A indenização deve ser fixada com razoabilidade, a fim de evitar o enriquecimento sem causa da parte autores, valendo-se o magistrado de bom senso e tendo em conta as peculiaridades do caso, sem olvidar, contudo, a gravidade da lesão e o grau de culpa. Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça. 8. O quantum a ser pago deve ter caráter sancionatório para reprimir a conduta indevida e inibir a reiteração do comportamento danoso. É de se ter em conta a situação econômica e social do responsável a fim de que não se implique em enriquecimento sem causa do autor, nem tampouco a indenização seja inexpressiva frente ao patrimônio do causador do dano. 9. Minoração do quantum (R\$ 4.000,00) fixado pelo MM. Juiz a quo, a título de indenização por dano moral, para R\$ 2.000,00. 10. Apelação da Caixa provida em parte."

(TRF 5ª Região, 2ª Turma, AC 200284000014186, Rel. Des. Fed. Francisco Cavalcanti, DJ 01.09.2004, p. 764)".
Honorários Advocatícios

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS AO SERASA

O pedido de majoração da condenação em honorários advocatícios encontra respaldo no ordenamento processual civil vigente, através do § 3º, do art. 20, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"art. 20 - A sentença condenará o vencido a pagar o vencedor as despesas que antecipou e os honorários

advocatícios . Essa verba honorária será devida, também, ns casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§ 3º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:

o grau de zelo profissional;

o lugar da prestação do serviço;

a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço."

Assim, apresenta-se plausível o pedido de majoração da condenação da verba honorária, que ora fixo em 20% sobre o valor da condenação, nos termos da fundamentação supra.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. PERDA DO OBJETO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 20, §§3º E 4º, DO CPC. VALOR IRRISÓRIO. MAJORAÇÃO. 1. A estipulação da verba honorária, nos moldes do art. 20, § 4º do CPC, não pode decorrer do puro arbítrio do julgador, eis que se torna imprescindível a sua leitura hermenêutica com os critérios ínsitos no § 3º do referido dispositivo legal: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa. 2. A fixação dos honorários advocatícios não se limita aos percentuais de 10% a 20%, podendo adotar-se, para estipulação da base cálculo, o valor da causa ou da condenação. Tal verba pode ainda ser estabelecida em valor fixo, desde que atenda ao postulado da equidade. 3. Na hipótese dos autos, a condenação do Autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor dado à causa (R\$ 100,00) se mostra irrisória e incompatível com o trabalho desempenhado pelo profissional e com a natureza da causa, razão pela qual deve ser majorada para o valor de R\$ 600,00 (seiscentos reais). 4. Apelação a que se dá provimento.(AC 200036000038635, JUIZ FEDERAL MARCIO BARBOSA MAIA, TRF1 - 4ª TURMA SUPLEMENTAR, e-DJF1 DATA:21/06/2013 PAGINA:1504.)."

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA, apenas para majorar o valor dos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação supra e do artigo 557, *caput* e § 1ºA do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00053 CAUTELAR INOMINADA Nº 0020839-70.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020839-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
REQUERENTE : CIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS CPTM
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REQUERIDO : Servico Social da Industria SESI
: Servico de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP

REQUERIDO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
No. ORIG. : 00303160520034036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de "ação cautelar incidental" ajuizada pela **Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - CPTM** em face da **União**.

Alega a requerente que, em primeira instância, ajuizou ação objetivando a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária que a obrigue ao recolhimento das contribuições previdenciárias exigidas nas NFLD n.º 35.358.483-0, 35.348.484-9, 35.348.485-7, 35.348.486-5, 35.348.487-3, 35.348.488-1, 35.348.496-2 e Auto de Infração n.º 35.348.497-0, a qual foi julgada parcialmente procedente, mantendo-se a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de "ticket alimentação/refeição".

Aduz, ainda, que interpôs recurso de apelação, que aguarda julgamento pela Segunda Turma desde setembro de 2012, mas os "*débitos em discussão na mencionada apelação configuram óbice à emissão da certidão de regularidade fiscal da Requerente, que vencerá no dia 21/09/2013*".

Assim, invocando a não incidência de contribuição previdenciária sobre o "ticket alimentação" mesmo pago em dinheiro (*fumus boni iuris*) e o obstáculo à renovação da certidão de regularidade fiscal que repercute no recebimento de recursos da Administração Pública, cuja interrupção resultará num "*colapso das suas atividades, que correspondem ao transporte de mais de 2,6 milhões de passageiros por dia*" (*periculum in mora*), requer a concessão de liminar para que seja determinada a suspensão da exigibilidade dos créditos consubstanciados nas NFLD n.º 35.348.483-0 e n.º 35.348.484-9 e no Auto de Infração n.º 35.348.497-0 até o julgamento definitivo da apelação.

É o relatório. Decido.

De início, recebo o pedido como "petição" e não como "cautelar inominada".

Deveras, bem examinado o pedido, vê-se que a requerente não busca apenas assegurar o resultado útil do julgamento da apelação que interpôs, mas verdadeiramente obter, imediatamente, o efeito jurídico decorrente do provimento de seu recurso. Trata-se, pois, de típica "tutela antecipada recursal".

Essas considerações não são desprovidas de sentido prático, na medida em que as demandas cautelares têm natureza de ação e tramitam pelo rito previsto no livro III do Código de Processo Civil. Já as petições são autuadas em apartado - por necessidade lógica - e decididas da mesma forma como se estivessem nos autos principais.

Avançando, passo ao exame da petição da requerente.

A requerente afirma que os valores relativos ao "ticket alimentação" não são pagos em decorrência do trabalho prestado, mas "para o trabalho", o que descaracteriza a natureza remuneratória da verba.

A questão não enseja maiores debates, haja vista que a jurisprudência dessa Segunda Turma pacificou-se no sentido de que é devido o pagamento de contribuição previdenciária sobre o "auxílio-alimentação", desde que pago em pecúnia, não incidindo apenas sobre o pagamento *in natura*. Vejam-se:

"MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE HORAS EXTRAS, QUEBRA DE CAIXA E VALE-ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA. I - É devida a contribuição sobre horas extras, quebra de caixa e vale-alimentação pago em pecúnia, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes do STJ e desta Corte. II - Recurso da impetrante desprovido". (TRF3, 2ª Turma, AMS 00095814620124036128, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2013)

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO/ABONO CRECHE E AUXÍLIO BABÁ - NÃO INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO - PAGAMENTO EM PECÚNIA. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO

PREVIDENCIÁRIA.

(...) IV - O STJ pacificou seu entendimento em relação ao auxílio- alimentação, que, pago in natura, não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. No entanto, se referida verba for fornecida em pecúnia, ela assume natureza salarial e, como tal, serve de base de cálculo de contribuição previdenciária. Vale dizer que, quando a alimentação é fornecida in natura, fica evidente a relação deste benefício com o exercício da atividade laborativa. É dizer, trata-se de um benefício concedido para viabilizar o trabalho. Já quando o auxílio- alimentação é pago em pecúnia, ele perde a relação com o exercício da atividade laborativa, assumindo uma nítida característica contraprestacional. Ou seja, passa a ser um benefício concedido pela simples existência do liame empregatício (pelo trabalho) e não como necessário para o desempenho do labor (para o trabalho). V - É fato incontroverso que o auxílio- alimentação foi dado em pecúnia e não in natura. Assim, não tendo a embargante provado que tais pagamentos não eram habituais, nem trazido aos autos cópias das notas fiscais hábeis a demonstrar o caráter ressarcitório de tal pagamento - ônus que lhe competia, dada a presunção de legitimidade da autuação -, de rigor a manutenção da NFLD impugnada, neste aspecto. VI - Agravos improvidos".

(TRF3, 2ª Turma, AC 05273621819964036182, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/11/2012)

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. VALE-REFEIÇÃO PAGO EM PECÚNIA.

(...)VI - O STJ pacificou seu entendimento em relação ao auxílio- alimentação, que, pago in natura, não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. No entanto, se referida verba for fornecida em pecúnia, ela assume natureza salarial e, como tal, serve de base de cálculo de contribuição previdenciária. VII - Quando a alimentação é fornecida in natura, fica evidente a relação deste benefício com o exercício da atividade laborativa. Trata-se de um benefício concedido para viabilizar o trabalho. Já quando o auxílio- alimentação é pago em pecúnia, ele perde a relação com o exercício da atividade laborativa, assumindo uma nítida característica contraprestacional. Ou seja, passa a ser um benefício concedido pela simples existência do liame empregatício (pelo trabalho) e não como necessário para o desempenho do labor (para o trabalho). Ademais, pago em pecúnia, o valor relativo ao vale-refeição não fica vinculado à alimentação, podendo o trabalhador usá-lo como bem lhe aprouver. Isso, a um só tempo, afasta o caráter ressarcitório - já que este só se verifica quando a verba paga se destina a ressarcir o empregado por uma despesa contraída para a prestação do serviço - e o caracteriza como salário. VIII - O C. TST pacificou o tema ao editar a Súmula 241, a qual porta a seguinte redação: "O vale para refeição, fornecido por força do contrato de trabalho, tem caráter salarial, integrando a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais". IX - No caso dos autos, é fato incontroverso que o auxílio- alimentação é fornecido pela apelante em pecúnia e não in natura. X - Agravo improvido".(TRF3, 2ª Turma, AMS 00049152320114036100, JUIZ CONVOCADO FERNANDO GONÇALVES, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/07/2012)

In casu, a MM. Juíza de primeiro grau não se desviou do entendimento da Turma, tendo afastado a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores destinados à refeição/lanche e às cestas básicas, mas mantendo a exigência sobre os valores referentes ao "ticket alimentação", justamente porque pagos em dinheiro e de forma habitual (f. 91-94).

Logo, não se vislumbra a forte probabilidade de o recurso ser provido, requisito imprescindível para a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Ante o exposto:

a) determino a alteração dos registros e da autuação do presente feito, a fim de que passe a constar na classe "PET";

b) indefiro a petição formulada.

Intime-se a requerente.

Decorrido o prazo recursal, procedam-se às baixas e anotações devidas e apensem-se os autos ao feito principal.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Nelton dos Santos
Desembargadora Federal em substituição regimental

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24335/2013

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001307-21.2005.4.03.6102/SP

2005.61.02.001307-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : EDMUNDO ROCHA GORINI
ADVOGADO : MARIA CLAUDIA DE SEIXAS e outro
APELADO : Justiça Pública
No. ORIG. : 00013072120054036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

F. 764-765: Anote-se e certifique-se o cumprimento.

F. 766-767: Defiro pelo prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009988-53.2005.4.03.6110/SP

2005.61.10.009988-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : LUIZ BENINE JUNIOR
ADVOGADO : DOUGLAS JOSE TOMASS e outro
APELADO : Justiça Pública
No. ORIG. : 00099885320054036110 3 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Dê-se vista à defesa, para que se manifeste acerca dos embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

2006.61.17.002097-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : PAULO CRISTIANO SANTOS DA SILVA
ADVOGADO : RUDIARD RODRIGUES PINTO e outro
APELANTE : THIAGO DANTAS MOREIRA DE PAIVA
ADVOGADO : ITALO RAMON SILVA OLIVEIRA e outro
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00020972320064036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Descrição Fática: Consta da denúncia (fls. 242/244), recebida em 19/05/2011 (fls. 245/246), que no dia 07/02/2006, PAULO CRISTIANO SANTOS DA SILVA e THIAGO DANTAS MOREIRA DE PAIVA, valendo-se do endereço IP 200.207.4.252, subtraíram, mediante transferência bancária fraudulenta realizada pela internet, a quantia de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) da conta poupança nº 0315.013.177931-6, pertencente ao correntista *Romeu Felipe Júnior* e vinculada à Agência da Caixa Econômica Federal de Jaú/SP.

Imputação: Art. 155, § 4º, II e IV, c/c art. 29, ambos do Código Penal.

Sentença (fls. 477/480): Publicada em 19/04/2013 (fl. 483), a r. sentença julgou procedente a pretensão punitiva estatal, a fim de condenar os réus, individualmente, às penas de 2 (dois) anos de reclusão, a ser cumprida em regime inicial aberto, e 10 (dez) dias-multa, no valor de 1/3 (um terço) do salário-mínimo por dia-multa. Substituiu-se a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, quais sejam, a prestação pecuniária, no valor de 4 (quatro) salários mínimos, em favor da CEF, e a prestação de serviços à comunidade em favor de entidade a ser nomeada pelo Juízo da Execução.

Apelante - PAULO CRISTIANO SANTOS DA SILVA - (fls. 492/496): Aduz, em apertada síntese, a inexistência de provas que comprovem a autoria do acusado.

Apelante - THIAGO DANTAS MOREIRA DE PAIVA: interpôs recurso à fl. 497, requerendo a juntada de razões em segunda instância, nos termos do art. 600, §4º, do CPP.

Contrarrazões do MPF apresentadas nas fls. 509/515.

Parecer da Procuradoria Regional da República (Dr. Elton Venturi - fls. 529/530): Requer que seja reconhecida a prescrição da pretensão punitiva estatal e declarada extinta a punibilidade dos réus.

É o relatório. Passo a decidir.

No caso em comento, ocorreu o trânsito em julgado da sentença condenatória para a acusação, passando o termo prescricional a se regular pela pena concreta fixada em primeiro grau de jurisdição, em conformidade com o disposto no art. 110, §1º, do Código Penal.

Considerando que foi aplicada pena não excedente a 2 (dois) anos de reclusão e que ambos os réus, à época dos fatos narrados pela denúncia, possuíam idade inferior a 21 (vinte um anos), a pretensão punitiva se exaure, no caso em tela, em 2 (dois) anos (conforme com o disposto no art. 109, V, c.c. o art.115, ambos do Código Penal).

Assim, ao verificar que entre a data do fato imputado (07/02/2006) e a da data de recebimento da denúncia (19/05/2011), transcorreu lapso superior ao mencionado, estando configurada a prescrição da pretensão da

punitiva estatal.

Diante do exposto, **julgo extinta a punibilidade** de PAULO CRISTIANO SANTOS DA SILVA e THIAGO DANTAS MOREIRA DE PAIVA, quanto à imputação prevista no art. 155, § 4º, inciso II e IV, c/c art. 29, ambos do Código Penal, restando prejudicado o exame do mérito recursal, nos termos da Súmula 241 do extinto Tribunal Federal de Recursos.

Remetam-se os presentes autos ao arquivo, observadas as formalidades legais, após o trânsito em julgado dessa decisão.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000718-61.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.000718-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : CLAUDIO MARTINS BARBOSA
ADVOGADO : WALTER CESAR FLEURY e outro
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00007186120124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Intime-se a defesa do acusado **CLAUDIO MARTINS BARBOSA** para que apresente as razões do recurso de apelação, nos termos do artigo 600, § 4º, do Código de Processo Penal.

Uma vez apresentadas razões de apelação, baixem os autos à 1ª instância para que o órgão ministerial apresente suas contrarrazões recursais.

Após, dê-se vista dos autos à Procuradoria Regional da República, para que ofereça o seu necessário parecer.

Cumpridas tais determinações, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24439/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000683-26.2002.4.03.6118/SP

2002.61.18.000683-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro
APELADO : MYLENE CHRISTIANE DE CARVALHO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO MOURA DE LIMA e outro

DECISÃO

Vistos em autoinspeção.

Trata-se de recurso de apelação CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, contra sentença, que nos autos da ação indenizatória, promovida por MYLENE CHRISTIANE DE CARVALHO em que se objetiva ressarcimento por morais em decorrência de indevida inserção em cadastros de proteção ao crédito julgou procedente a ação. Em sua petição inicial a autora alegou, em síntese, que financiou junto à Instituição Bancária contrato Fies n.º 19.0176.185.0000093-08 realizando seguidos aditamentos, conforme previsto a cada semestre, mantendo sempre o número inicial, entretanto, por erro da Instituição Bancária em um dos aditamentos foi gerado novo número, e após este incidente passou a receber inúmeras cartas de cobranças e por fim teve seu nome inserido nos cadastros de proteção ao crédito, razão pela qual requer indenização pelo dano moral do qual foi vítima.

A r. sentença julgou procedente a ação para que a Instituição Bancária proceda ao cancelamento dos registros feitos em nome do autor nos serviços cadastrais de proteção ao crédito (SCPC, SERASA, SCI e outros) que tenham como fundamento o contrato de financiamento n.º 19.0176.185.0000093-8 ou seus aditivos e reconhecendo o dano moral, arbitrando-o em R\$ 10.000,00 acrescidos de juros de mora contados a partir da data do trânsito em julgado da presente decisão de acordo com a taxa SELIC (art. 406 do Código Civil de 2002 c.c art. 13 da Lei 9.065/95). Condenação à ré ao pagamento de custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação.

Apela a ré pugnando pelo afastamento da ocorrência do dano moral, visto não ter sido devidamente comprovado. Devidamente processado o recurso, os autos vieram a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da e. 2ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

A r. sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

O Código Civil, em seus artigos 186 e § único do art. 927, definiu ato ilícito e a conseqüente obrigação por parte de quem o pratica de indenizar o prejudicado:

art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito".

"Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem".

No caso dos autos é incontroverso o fato de a Instituição bancária gerou indevidamente um segundo contrato FIES, quando na realidade deveria apenas ter aditado o primeiro e que tal fato ocasionou a inserção indevida do nome do requerente no cadastro de proteção ao crédito vez que na própria contestação afirma às fls. 77/78 que "*(...) O sistema gerou indevidamente para a cliente outro contrato com o n.º 19.0176.0003832-50, problema que já foi solucionado pela GISES/RJ.*" Também pelo documento juntado às fls. 60, em Ofício 103/02 a Instituição bancária comprova a duplicidade de contratos.

A partir da simples leitura dos artigos supracitados verifica-se que a Instituição Bancária cometeu ato ilícito ao enviar indevidamente o nome da autora ao cadastro SERASA, (dos. 41/44 e 1002/128), porque não havia prestações pendentes já que os aditamentos só eram realizados em contratos que estavam em situação regular, ao

que se depreende do documento de fls. 33: "A partir deste semestre, os contratos que estiverem em situação regular serão aditados na própria faculdade, sem entraves burocráticos". O que gerou indevidamente a inserção do nome do autor naqueles cadastros foi o erro da Instituição Bancária quando gerou um novo contrato FIES quando na verdade, deveria aditá-lo, por isso tem a obrigação de reparar o dano causado. O dano moral, de acordo com entendimento firmado pela jurisprudência pátria, em casos de inscrição/manutenção indevida em cadastros de inadimplentes, dispensa produção de provas, ou seja, não há que se falar em prova do dano moral, prova do sofrimento, do constrangimento. Basta a comprovação do fato lesivo causador do abalo moral. Ou seja, em tais casos, o dano moral é *in re ipsa*.

Nesse sentido colaciono precedente desta C. Turma e do E. STJ:

"CIVIL. RESPONSABILIDADE POR ATO ILÍCITO. DANO MORAL. INSERÇÃO INDEVIDA DE NOME EM CADASTRO DE INADIMLENTE. VALOR DA COMPENSAÇÃO FINANCEIRA.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, independentemente de prova do efetivo prejuízo, deve a instituição bancária ser condenada ao pagamento de compensação financeira por conta de dano moral infligido a cliente que teve seu nome indevidamente inscrito em cadastros de inadimplentes. (...)

4. A inclusão do nome do devedor em cadastro de inadimplentes não pode ser tida como cobrança de quantia já paga para efeito de condenar a instituição financeira em danos materiais, nos termos do artigo 1.531 do Código Civil de 1916 (substituído pelo artigo 940 do Código Civil de 2002). 5. Recursos desprovidos. (Tribunal - Terceira Região, AC - Apelação Cível - 1268349 SP, Segunda Turma, 13.01.2009, TRF300233463, Juiz Nelton Dos Santos)".

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL CONFIGURADO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE NA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - A jurisprudência desta Corte firmou entendimento de que não há falar em prova do dano moral, mas, sim, na prova do fato que gerou a dor, o sofrimento, sentimentos íntimos que o ensejam (Resp 86.271/SP, 3ª Turma, Rel. Min. MENEZES DIREITO, DJ 9.12.97)

(...)

(STJ, Terceira Turma, AGA 707741/RJ, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 15.08.2008, unânime).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. DANO MORAL . BANCO. ABERTURA DE CONTA POR TERCEIRO. SÚMULA 7/STJ. VALOR DA CONDENAÇÃO.

1. O banco responde pelos danos morais decorrentes de inscrição indevida em cadastros de inadimplente, fundada em dívida relativa à conta corrente aberta por terceiro, com utilização de documentos falsificados. Precedentes.

2. A quantia fixada não se revela excessiva, considerando-se os parâmetros adotados por este Tribunal Superior, que preleciona ser razoável a condenação em 50 (cinquenta) salários mínimos por indenização decorrente de inscrição indevida em órgãos de proteção ao crédito. Precedentes. Recurso a que se nega provimento." (AgRg no Ag 1270391/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 09/11/2010, DJe 12/11/2010)

"CIVIL E PROCESSUAL. ACÓRDÃO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. INSCRIÇÃO EM SERASA , ORIUNDA DE ABERTURA DE CONTA CORRENTE COM DOCUMENTOS FURTADOS Á TITULAR. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. DANO MORAL . PROVA DO PREJUÍZO. DESNECESSIDADE. VALOR DO RESSARCIMENTO. LESÃO MINORADA PELO RÉU.

I. A inscrição indevida do nome da autora em cadastro negativo de crédito, a par de dispensar a prova objetiva do dano moral, que se presume, é geradora de responsabilidade civil para a instituição bancária, desinfluyente a circunstância de que a abertura de conta se deu com base em documentos furtados e para tanto utilizados por terceiro.

II. Indenização adequada à realidade da lesão, ante a tomada de providências pelo réu para atenuar os efeitos causados.

III. Recurso especial conhecido e provido."

(REsp 659.760/MG, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 29/05/2006 p. 252)

DIREITO CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DEVOLUÇÃO DE CHEQUE. NEGLIGÊNCIA DA CEF. INSCRIÇÃO DO NOME DO AUTOR EM CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR. 1. O art. 186, do Código Civil, impõe à CEF responder de forma subjetiva pela inclusão e manutenção do nome do autor em cadastros de proteção ao crédito, vez que agiu de maneira negligente no exercício de suas atividades. 2. Por outro lado, o Código do Consumidor, em seu art. 3º, § 2º, inclui expressamente a atividade bancária no conceito de serviço, donde ter-se que a responsabilidade da instituição

bancária é objetiva, como assim dispõe o seu artigo 14. 3. Resta configurado o dano moral, se, a partir da devolução indevida de cheques, o autor veio a sofrer constrangimentos ou aborrecimentos decorrentes de conduta a qual não deu causa, restando seu nome inscrito em cadastros de proteção ao crédito. 4. Apelação da CEF e recurso adesivo do autor improvidos."

(TRF - 1ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CÍVEL, Processo: 199935000120382, Órgão Julgador: Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Maria do Carmo Cardoso, Data da decisão: 22/08/2003, DJ DATA: 15/09/2003, pág. 85) (grifos nossos)

Portanto configurado o ato ilícito efetuado pela Instituição Bancária ao inserir indevidamente o nome da autora no cadastro negativo de inadimplentes, com a conseqüente obrigação de reparar o dano moral decorrente.

Com relação ao valor arbitrado pelos danos morais, juros de mora e correção monetária deixo de apreciá-los por não terem sido objeto do presente recurso.

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso de apelação da CEF, nos termos da fundamentação supra e do artigo 557, *caput* do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 9811/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041756-86.1989.4.03.6100/SP

1989.61.00.041756-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : ELIAS DIAS BATISTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARCOS JASOM DA SILVA PEREIRA
APELADO : Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística IBGE
ADVOGADO : EDUARDO GALVAO GOMES PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00417568619894036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL. PENSÃO VITALÍCIA. ACIDENTE ENVOLVENDO CARRO OFICIAL. CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA NÃO DEMONSTRADA. INCAPACIDADE PARCIAL. INEXISTÊNCIA DA ALEGADA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURÍCOLA IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. Ação em que o autor pleiteia indenização sob a alegação de ter ficado inapto ao trabalho, devido a atropelamento por carro do réu, enquanto trafegava na via pública.

2. A prova de que o acidente se deu por culpa exclusiva do autor é ônus atribuído ao réu, consoante disposto no artigo 333, II do CPC. No entanto, não se produziu qualquer prova quanto ao ponto, de maneira que é de se reconhecer a responsabilidade do réu pelo acidente em questão.
3. O motorista do veículo foi absolvido com fundamento no artigo 386, VI do CPP - não existir prova suficiente para a condenação - o que não traz qualquer reflexo para o processo que ora analisamos, consoante disposto no artigo 1.525 do Código Civil vigente à época dos fatos.
4. Como o autor pugna apenas pelo pagamento de pensão vitalícia de um salário mínimo em razão de se encontrar inválido para qualquer trabalho que possa exercer (fls. 04, 4º parágrafo), e tendo sido demonstrado nos autos que a incapacidade do mesmo é apenas parcial, é de se julgar pela improcedência do pedido formulado nos autos.
5. Apelação que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de julho de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24426/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033979-16.1990.4.03.6100/SP

92.03.078280-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : PAULO ROBERTO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RITA DE CÁSSIA RICCIARDI COUTINHO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 90.00.33979-0 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que decretou a prescrição e declarou extinta a execução (artigos 269, IV, e 219, § 5º, do Código de Processo Civil).

Apelou o exequente, pela reforma do julgado, alegando que não deve ser acolhida a prescrição aplicada, pois: (1) os autos foram remetidos ao arquivo, sem ter o autor recebido o devido, por direito; (2) o arquivamento ocorreu sem qualquer manifestação por parte do apelado, sobre o não provimento aos embargos ofertados; (3) o apelante já havia requerido a expedição de precatório, caso o apelado não opusesse embargos, juntando a planilha de cálculo à época, "*logo não deixou de se manifestar, só que em momento diverso do despacho às folhas 99 a 100*" (fls. 128); e (4) o Juízo *a quo* tomou por base, para alegar prescrição intercorrente por ofício, decisões análogas reconhecidas pelos demais Tribunais Regionais, demonstrando que não houve decisão semelhante no TRF 3ª Região.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de hipótese passível de decisão por meio do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com o advento da Lei nº 11.280/2006, foi dada nova redação ao parágrafo 5º, do artigo 219, do CPC, incumbindo o magistrado de pronunciar de ofício a prescrição:

Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando

ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1973)

[...]

§ 5º O juiz pronunciará, de ofício, a prescrição. (Redação dada pela Lei nº 11.280, de 2006)

[...]

O enunciado nº 150 da Súmula do E. Supremo Tribunal Federal estatuiu que "prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação", ou seja, a partir do trânsito em julgado da ação de conhecimento o autor possui cinco anos para dar início à execução do julgado.

O entendimento é pacífico também no E. TRF da 3ª Região:

"EMPRESTIMO COMPULSÓRIO INCIDENTE SOBRE AQUISIÇÃO DE VEÍCULO - DECRETO-LEI Nº 2.288/86 - CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - ARTIGO 168 - PRAZO PRESCRICIONAL DE 5 ANOS - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE

O artigo 168 do Código Tributário Nacional prevê o prazo de cinco anos para o exercício do direito de ação de repetição de indébito. O Supremo Tribunal Federal sedimentou entendimento de que "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação" - Súmula 150. Conforme jurisprudência pacífica desta Terceira Turma o prazo prescricional para a restituição de indébito é de cinco anos, a partir do recolhimento indevido, nos termos do já citado artigo 168 do Código Tributário Nacional. Verifica-se que os autos foram arquivados em 10 de março de 1994 porque houve decurso de prazo para manifestação das partes quanto à intimação acerca do recebimento dos autos na Secretaria do Juízo, e do trânsito em julgado da decisão, manifestando o autor, apenas, em 5 de dezembro de 2008, quando requereu a citação da União. O lapso prescricional de 5 anos consumou-se, ocorrendo a prescrição intercorrente. Apelação não provida.

(TRF3 - AC 90030198870, Preludes. Fed. NERY JUNIOR, 3ª TURMA, DJF3 CJ1 DATA:16/03/2010 p.: 346)

O prazo quinquenal da ação de execução inicia-se com o trânsito em julgado do processo de conhecimento ou, tendo havido processo de liquidação do julgado com sentença homologatória dos cálculos, com o trânsito em julgado desta última.

Nesse sentido, alguns julgados desta Corte Regional:

"PROCESSO CIVIL - REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - EMBARGOS - ATUALIZAÇÃO DE CÁLCULOS - SELIC - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - DECRETO LEI 20.910/32.

I - O prazo prescricional no presente caso é de cinco anos, e não apenas de dois anos e meio, como fixado pelo artigo 9.º do Decreto n.º 20.910/32, que reduz o prazo, mas condiciona à existência anterior de uma causa interruptiva da prescrição no mesmo processo. Ressalta-se que o prazo quinquenal inicia-se com o trânsito em julgado do processo de conhecimento

(...)

(TRF-3ª Região, AC 1015189. Processo: 200461020001508/ SP, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, 3ª Turma, vu., J. 24/08/2005, DJ 28/09/2005, p. 361)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ARTIGO 475, I, DO CPC. ART. 9º DO DECRETO 20.910/32. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INAPLICABILIDADE À HIPÓTESE DOS AUTOS. PRESCRIÇÃO DA EXECUÇÃO. INOCORRÊNCIA. (...)

I - Os embargos à execução têm natureza jurídica de ação e, uma vez neles proferida decisão contrária à Fazenda Pública, é de rigor a aplicação do art. 475, inc. I, do Código de Processo Civil.

II - Não se aplica a prescrição intercorrente prevista no art. 9º do Decreto 20.910/32 ao processo de execução, por constituir-se ação autônoma.

III - O prazo prescricional da execução é o mesmo da ação originária. Inteligência da Súmula n.º 150 do Supremo Tribunal Federal.

IV - "In casu", ante a liquidação de sentença processada por cálculo do contador, o termo inicial da prescrição executiva é o trânsito em julgado da sentença homologatória do cálculo.

V - Não transcorrido o lapso prescricional quando da propositura da execução.

VI - A sentença que decide além do pedido deve ser reduzida ao pleiteado, conforme dispõem os arts. 128 e 460 do Código de Processo Civil.

VII - Sucumbência recíproca, nos termos do art. 21 "caput" do Código de Processo Civil, uma vez que ocorrida a procedência parcial da ação, com o acolhimento de cálculo da contadoria judicial, houve a diminuição total do débito exequendo.

VIII - Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, parcialmente providas.

(TRF-3ª Região, AC 790043. Processo: 200161020065716/SP, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, 3ª Turma, vu., J. 25/09/2002, DJ 23/10/2002, p. 361)

Na espécie, houve o trânsito em julgado do processo de conhecimento em 27/05/1993 (fls. 56.), com citação da União, nos termos do artigo 730 do CPC, em 29/02/1996 (fls. 80). Foram opostos os embargos à execução em

23/10/1996 (fls. 80v.), julgados improcedentes pelo Juízo *a quo*. Desta decisão, a União interpôs apelação, tendo sido negado provimento ao recurso por esta Corte (fls. 86/97), com acórdão transitado em julgado em 04/11/2002 (fls. 98). Às fls. 99, o Juízo *a quo* determinou a ciência do retorno dos autos e fixou o prazo de dez dias para o autor requerer o que de direito. Devidamente intimado em 30/05/2003 (fls. 99), o autor deixou de se manifestar sobre o despacho de fls. 99, conforme certidão (fls. 99v.). Os autos foram remetidos ao arquivo em 25/06/2003 (fls. 99v.), sendo protocolizado pela parte autora o pedido de desarquivamento em 07/07/2011 (fls. 101). Em 01/09/2011, o autor apresentou planilha de cálculo aritmético, discriminada e atualizada (fls. 109/10). Como se observa, houve paralisação do feito, por inércia culposa da exequente, sem qualquer manifestação ou efetiva retomada da execução, que não coíbem o curso da prescrição.

Como bem ecoa desta Corte Federal:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA (HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS) CONTRA O BACEN - PRESCRIÇÃO DA EXECUÇÃO - ART. 2º DO DL 4.597/42 C.C. ART. 1º DO DECRETO 20.910/32 - OCORRÊNCIA - APELAÇÃO DESPROVIDA.

I - Ao contrário do que obscuramente referido pela apelante, o caso ora em julgamento não envolve precatório complementar, mas sim execução de sentença regularmente promovida pela própria apelante nos termos do art. 730 do Código de Processo Civil.

II - O prazo prescricional da execução é o mesmo da ação originária, conforme dispõe a Súmula n.º 150 do Supremo Tribunal Federal.

III - Portanto, o prazo prescricional da ação de execução de dívidas da Fazenda Pública é de cinco anos (Decreto n.º 20.910/33, art. 1º), a ela não se aplicando o prazo pela metade (dois anos e meio) como disposto no artigo 3º do Decreto-Lei n.º 4.597/42 c.c. art. 9º do Decreto n.º 20.910/33, este último que se aplica apenas à "prescrição intercorrente", ou seja, à prescrição decorrente de paralisação do processo executivo por culpa do exequente. Precedentes dos TRF"s.

IV - Ao BACEN, autarquia federal, aplica-se o mesmo prazo quinquenal para a prescrição da Fazenda Pública, conforme disposto no artigo 2º do Decreto-Lei n.º 4.597/42.

V - O prazo quinquenal da ação de execução inicia-se com o trânsito em julgado do processo de conhecimento ou, tendo havido processo de liquidação do julgado com sentença homologatória dos cálculos, com o trânsito em julgado desta última. Já a "prescrição intercorrente", que tem o prazo pela metade, inicia-se da data do último ato do processo para a interromper, ou seja, do momento em que o processo executivo deixa de ser promovido por culpa do exequente.

VI - No caso em exame, o julgado da ação principal transitou em julgado aos 12.02.1996, sobrevivendo despacho do juízo de 1ª instância concedendo oportunidade para que as partes requeressem o que de direito, sendo as partes intimadas aos 07.10.1996, nada tendo sido requerido, pelo que os autos foram remetidos ao arquivo aos 29.01.1997, após o que a execução foi promovida somente aos 19.12.2007, tendo transcorrido, portanto, o prazo de 5 anos da prescrição da execução.

VII - Apelação da parte embargada desprovida.

(TRF-3, AC n.º 200861000049384, Rel. Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO, Terceira Turma, DJF3 CJ1 DATA:08/09/2009, pág.: 3885)

Ante o desfecho do presente julgado, prejudicadas ficam todas as demais questões suscitadas.

Posto isto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA

00002 APELAÇÃO CÍVEL N.º 0676265-23.1991.4.03.6100/SP

94.03.026527-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : RAUL ALCANTARA GUSMAO
ADVOGADO : MAURO DEL CIELLO e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 91.06.76265-4 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que decretou a prescrição superveniente à prolação da sentença. Apelou o exequente, pela reforma do julgado, alegando: (1) a violação ao princípio da segurança jurídica, ao direito adquirido e à coisa julgada (artigo 5º, XXXVI); e (2) o enriquecimento ilícito da executada, com ofensa ao disposto no artigo 884 do CC.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de hipótese passível de decisão por meio do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com o advento da Lei nº 11.280/2006, foi dada nova redação ao parágrafo 5º, do artigo 219, do CPC, incumbindo o magistrado de pronunciar de ofício a prescrição:

Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1973)

[...]

§ 5º O juiz pronunciará, de ofício, a prescrição. (Redação dada pela Lei nº 11.280, de 2006)

[...]

O enunciado nº 150 da Súmula do E. Supremo Tribunal Federal estatuiu que "*prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação*", ou seja, a partir do trânsito em julgado da ação de conhecimento o autor possui cinco anos para dar início à execução do julgado.

O entendimento é pacífico também no E. TRF da 3ª Região:

"EMPRESTIMO COMPULSÓRIO INCIDENTE SOBRE AQUISIÇÃO DE VEÍCULO - DECRETO-LEI Nº 2.288/86 - CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - ARTIGO 168 - PRAZO PRESCRICIONAL DE 5 ANOS - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE

O artigo 168 do Código Tributário Nacional prevê o prazo de cinco anos para o exercício do direito de ação de repetição de indébito. O Supremo Tribunal Federal sedimentou entendimento de que "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação" - Súmula 150. Conforme jurisprudência pacífica desta Terceira Turma o prazo prescricional para a restituição de indébito é de cinco anos, a partir do recolhimento indevido, nos termos do já citado artigo 168 do Código Tributário Nacional. Verifica-se que os autos foram arquivados em 10 de março de 1994 porque houve decurso de prazo para manifestação das partes quanto à intimação acerca do recebimento dos autos na Secretaria do Juízo, e do trânsito em julgado da decisão, manifestando o autor, apenas, em 5 de dezembro de 2008, quando requereu a citação da União. O lapso prescricional de 5 anos consumou-se, ocorrendo a prescrição intercorrente. Apelação não provida.

(TRF3 - AC 90030198870, Preludes. Fed. NERY JUNIOR, 3ª TURMA, DJF3 CJ1 DATA:16/03/2010 p.: 346)

O prazo quinquenal da ação de execução inicia-se com o trânsito em julgado do processo de conhecimento ou, tendo havido processo de liquidação do julgado com sentença homologatória dos cálculos, com o trânsito em julgado desta última.

Nesse sentido, alguns julgados desta Corte Regional:

"PROCESSO CIVIL - REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - EMBARGOS - ATUALIZAÇÃO DE CÁLCULOS - SELIC - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - DECRETO LEI 20.910/32.

I - O prazo prescricional no presente caso é de cinco anos, e não apenas de dois anos e meio, como fixado pelo artigo 9.º do Decreto n.º 20.910/32, que reduz o prazo, mas condiciona à existência anterior de uma causa interruptiva da prescrição no mesmo processo. Ressalta-se que o prazo quinquenal inicia-se com o trânsito em julgado do processo de conhecimento

(...)

(TRF-3ª Região, AC 1015189. Processo: 200461020001508/ SP, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, 3ª Turma, vu., J. 24/08/2005, DJ 28/09/2005, p. 361)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ARTIGO 475, I, DO CPC. ART. 9º DO DECRETO 20.910/32. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INAPLICABILIDADE À HIPÓTESE DOS AUTOS. PRESCRIÇÃO DA EXECUÇÃO. INOCORRÊNCIA. (...)

I - Os embargos à execução têm natureza jurídica de ação e, uma vez neles proferida decisão contrária à Fazenda Pública, é de rigor a aplicação do art. 475, inc. I, do Código de Processo Civil.

II - Não se aplica a prescrição intercorrente prevista no art. 9º do Decreto 20.910/32 ao processo de execução, por constituir-se ação autônoma.

III - O prazo prescricional da execução é o mesmo da ação originária. Inteligência da Súmula n.º 150 do Supremo Tribunal Federal.

IV - "In casu", ante a liquidação de sentença processada por cálculo do contador, o termo inicial da prescrição

executiva é o trânsito em julgado da sentença homologatória do cálculo.

V - Não transcorrido o lapso prescricional quando da propositura da execução.

VI - A sentença que decide além do pedido deve ser reduzida ao pleiteado, conforme dispõem os arts. 128 e 460 do Código de Processo Civil.

VII - Sucumbência recíproca, nos termos do art. 21 "caput" do Código de Processo Civil, uma vez que ocorrida a procedência parcial da ação, com o acolhimento de cálculo da contadoria judicial, houve a diminuição total do débito exequendo.

VIII - Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, parcialmente providas.

(TRF-3ª Região, AC 790043. Processo: 200161020065716/SP, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, 3ª Turma, vu., J. 25/09/2002, DJ 23/10/2002, p. 361)

Na espécie, houve o trânsito em julgado do processo de conhecimento em 07/01/1995 (fls. 60v.), com citação da União, nos termos do artigo 730 do CPC, em 14/10/96 (fls. 80). Foram opostos os embargos à execução em 23/10/1996 (fls. 81), acolhidos parcialmente pelo Juízo *a quo* (fls. 94/6). Desta decisão, a União interpôs apelação, tendo sido negado provimento ao recurso por esta Corte (fls. 97/106), com acórdão transitado em julgado em 02/12/2004 (fls. 107). Às fls. 88, o Juízo *a quo* determinou a ciência do retorno dos autos e fixou o prazo de cinco dias para iniciativa das partes. Devidamente intimado em 26/10/2005 (fls. 109), o autor deixou de se manifestar sobre o despacho de fls. 88, conforme certidão de fls. 111. Os autos foram remetidos ao arquivo em 13/12/2005 (fls. 111v.), sendo protocolizado pela parte autora o pedido de desarquivamento em 15/08/2011 (fls. 117). Em 25/11/2011, o autor requereu a expedição do ofício requisitório de pequeno valor - RPV (fls. 124).

Como se observa, houve paralisação do feito, por inércia culposa da exequente, sem qualquer manifestação ou efetiva retomada da execução, que não coíbem o curso da prescrição.

Como bem ecoa desta Corte Federal:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA (HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS) CONTRA O BACEN - PRESCRIÇÃO DA EXECUÇÃO - ART. 2º DO DL 4.597/42 C.C. ART. 1º DO DECRETO 20.910/32 - OCORRÊNCIA - APELAÇÃO DESPROVIDA.

I - Ao contrário do que obscuramente referido pela apelante, o caso ora em julgamento não envolve precatório complementar, mas sim execução de sentença regularmente promovida pela própria apelante nos termos do art. 730 do Código de Processo Civil.

II - O prazo prescricional da execução é o mesmo da ação originária, conforme dispõe a Súmula n.º 150 do Supremo Tribunal Federal.

III - Portanto, o prazo prescricional da ação de execução de dívidas da Fazenda Pública é de cinco anos (Decreto n.º 20.910/33, art. 1º), a ela não se aplicando o prazo pela metade (dois anos e meio) como disposto no artigo 3º do Decreto-Lei n.º 4.597/42 c.c. art. 9º do Decreto n.º 20.910/33, este último que se aplica apenas à "prescrição intercorrente", ou seja, à prescrição decorrente de paralisação do processo executivo por culpa do exequente. Precedentes dos TRF"s.

IV - Ao BACEN, autarquia federal, aplica-se o mesmo prazo quinquenal para a prescrição da Fazenda Pública, conforme disposto no artigo 2º do Decreto-Lei n.º 4.597/42.

V - O prazo quinquenal da ação de execução inicia-se com o trânsito em julgado do processo de conhecimento ou, tendo havido processo de liquidação do julgado com sentença homologatória dos cálculos, com o trânsito em julgado desta última. Já a "prescrição intercorrente", que tem o prazo pela metade, inicia-se da data do último ato do processo para a interromper, ou seja, do momento em que o processo executivo deixa de ser promovido por culpa do exequente.

VI - No caso em exame, o julgado da ação principal transitou em julgado aos 12.02.1996, sobrevivendo despacho do juízo de 1ª instância concedendo oportunidade para que as partes requeressem o que de direito, sendo as partes intimadas aos 07.10.1996, nada tendo sido requerido, pelo que os autos foram remetidos ao arquivo aos 29.01.1997, após o que a execução foi promovida somente aos 19.12.2007, tendo transcorrido, portanto, o prazo de 5 anos da prescrição da execução.

VII - Apelação da parte embargada desprovida.

(TRF-3, AC n.º 200861000049384, Rel. Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO, Terceira Turma, DJF3 CJ1 DATA:08/09/2009, pág.: 3885)

Ante o desfecho do presente julgado, prejudicadas ficam todas as demais questões suscitadas.

Posto isto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA

94.03.071951-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : AUTO PECAS DIESEL ZONA SUL LTDA
ADVOGADO : EDUARDO GIACOMINI GUEDES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 93.00.01443-9 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que decretou a prescrição e declarou extinta a execução.

Apelou o exequente, pela reforma do julgado, alegando que não deve ser acolhida a prescrição aplicada, pois: (1) reconhecida a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considera-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos para as ações propostas a partir de 09/06/2005, consoante jurisprudência; e (2) a ação foi proposta em 1993, valendo para a mesma, o computo da prescrição pelo prazo dos 10 (dez) anos, tanto para a ação como para a execução, nos moldes da Súmula 150 do STF.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de hipótese passível de decisão por meio do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com o advento da Lei nº 11.280/2006, foi dada nova redação ao parágrafo 5º, do artigo 219, do CPC, incumbindo o magistrado de pronunciar de ofício a prescrição:

Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1973)

[...]

§ 5o O juiz pronunciará, de ofício, a prescrição. (Redação dada pela Lei nº 11.280, de 2006)

[...]

O enunciado nº 150 da Súmula do E. Supremo Tribunal Federal estatuiu que "prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação", ou seja, a partir do trânsito em julgado da ação de conhecimento o autor possui cinco anos para dar início à execução do julgado.

O entendimento é pacífico também no E. TRF da 3ª Região:

"EMPRESTIMO COMPULSÓRIO INCIDENTE SOBRE AQUISIÇÃO DE VEÍCULO - DECRETO-LEI Nº 2.288/86 - CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - ARTIGO 168 - PRAZO PRESCRICIONAL DE 5 ANOS - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE

O artigo 168 do Código Tributário Nacional prevê o prazo de cinco anos para o exercício do direito de ação de repetição de indébito. O Supremo Tribunal Federal sedimentou entendimento de que "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação" - Súmula 150. Conforme jurisprudência pacífica desta Terceira Turma o prazo prescricional para a restituição de indébito é de cinco anos, a partir do recolhimento indevido, nos termos do já citado artigo 168 do Código Tributário Nacional. Verifica-se que os autos foram arquivados em 10 de março de 1994 porque houve decurso de prazo para manifestação das partes quanto à intimação acerca do recebimento dos autos na Secretaria do Juízo, e do trânsito em julgado da decisão, manifestando o autor, apenas, em 5 de dezembro de 2008, quando requereu a citação da União. O lapso prescricional de 5 anos consumou-se, ocorrendo a prescrição intercorrente. Apelação não provida.

(TRF3 - AC 90030198870, Preludes. Fed. NERY JUNIOR, 3ª TURMA, DJF3 CJI DATA:16/03/2010 p.: 346)

O prazo quinquenal da ação de execução inicia-se com o trânsito em julgado do processo de conhecimento ou, tendo havido processo de liquidação do julgado com sentença homologatória dos cálculos, com o trânsito em julgado desta última.

Nesse sentido, alguns julgados desta Corte Regional:

"PROCESSO CIVIL - REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - EMBARGOS - ATUALIZAÇÃO DE CÁLCULOS - SELIC - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - DECRETO LEI 20.910/32.

I - O prazo prescricional no presente caso é de cinco anos, e não apenas de dois anos e meio, como fixado pelo artigo 9.º do Decreto n.º 20.910/32, que reduz o prazo, mas condiciona à existência anterior de uma causa interruptiva da prescrição no mesmo processo. Ressalta-se que o prazo quinquenal inicia-se com o trânsito em julgado do processo de conhecimento

(...)

(TRF-3ª Região, AC 1015189. Processo: 200461020001508/ SP, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, 3ª Turma, vu., J. 24/08/2005, DJ 28/09/2005, p. 361)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ARTIGO 475, I, DO CPC. ART. 9º DO DECRETO 20.910/32. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INAPLICABILIDADE À HIPÓTESE DOS AUTOS. PRESCRIÇÃO DA EXECUÇÃO. INOCORRÊNCIA. (...)

I - Os embargos à execução têm natureza jurídica de ação e, uma vez neles proferida decisão contrária à Fazenda Pública, é de rigor a aplicação do art. 475, inc. I, do Código de Processo Civil.

II - Não se aplica a prescrição intercorrente prevista no art. 9º do Decreto 20.910/32 ao processo de execução, por constituir-se ação autônoma.

III - O prazo prescricional da execução é o mesmo da ação originária. Inteligência da Súmula n.º 150 do Supremo Tribunal Federal.

IV - "In casu", ante a liquidação de sentença processada por cálculo do contador, o termo inicial da prescrição executiva é o trânsito em julgado da sentença homologatória do cálculo.

V - Não transcorrido o lapso prescricional quando da propositura da execução.

VI - A sentença que decide além do pedido deve ser reduzida ao pleiteado, conforme dispõem os arts. 128 e 460 do Código de Processo Civil.

VII - Sucumbência recíproca, nos termos do art. 21 "caput" do Código de Processo Civil, uma vez que ocorrida a procedência parcial da ação, com o acolhimento de cálculo da contadoria judicial, houve a diminuição total do débito exequendo.

VIII - Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, parcialmente providas.

(TRF-3ª Região, AC 790043. Processo: 200161020065716/SP, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, 3ª Turma, vu., J. 25/09/2002, DJ 23/10/2002, p. 361)

Na espécie, houve o trânsito em julgado do processo de conhecimento em 16/04/1996 (fls. 181). Às fls. 182, o Juízo *a quo* determinou a ciência do retorno dos autos e fixou o prazo de cinco dias para a parte autora requerer o que de direito. Devidamente intimada em 01/07/1996 (fls. 183v.), a parte autora apenas requereu a juntada de substabelecimento (fls. 184) e a retirada dos autos (fls. 186). Certificado que não houve manifestação, os autos foram remetidos ao arquivo em 12/08/1996 (fls. 186v.), sendo protocolizado pela parte autora o pedido de desarquivamento em 26/08/2002 (fls. 189). Em despacho de fls. 194, foi determinada a ciência do desarquivamento e concedido o prazo de dez dias para manifestação das partes em 17/09/2002. Ante o silêncio, foi determinado o arquivamento dos autos em 05/04/2004 (fls. 204). Houve novo pedido de desarquivamento em 20/04/2005 (fls. 206). Em 25/07/2005, a parte autora apresentou cálculo do seu crédito (fls. 210/5).

Como se observa, houve paralisação do feito, por inércia culposa da exequente, sem qualquer manifestação ou efetiva retomada da execução, que não coíbem o curso da prescrição.

Como bem ecoa desta Corte Federal:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA (HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS) CONTRA O BACEN - PRESCRIÇÃO DA EXECUÇÃO - ART. 2º DO DL 4.597/42 C.C. ART. 1º DO DECRETO 20.910/32 - OCORRÊNCIA - APELAÇÃO DESPROVIDA.

I - Ao contrário do que obscuramente referido pela apelante, o caso ora em julgamento não envolve precatório complementar, mas sim execução de sentença regularmente promovida pela própria apelante nos termos do art. 730 do Código de Processo Civil.

II - O prazo prescricional da execução é o mesmo da ação originária, conforme dispõe a Súmula n.º 150 do Supremo Tribunal Federal.

III - Portanto, o prazo prescricional da ação de execução de dívidas da Fazenda Pública é de cinco anos (Decreto n.º 20.910/33, art. 1º), a ela não se aplicando o prazo pela metade (dois anos e meio) como disposto no artigo 3º do Decreto-Lei n.º 4.597/42 c.c. art. 9º do Decreto n.º 20.910/33, este último que se aplica apenas à "prescrição intercorrente", ou seja, à prescrição decorrente de paralisação do processo executivo por culpa do exequente. Precedentes dos TRF"s.

IV - Ao BACEN, autarquia federal, aplica-se o mesmo prazo quinquenal para a prescrição da Fazenda Pública, conforme disposto no artigo 2º do Decreto-Lei n.º 4.597/42.

V - O prazo quinquenal da ação de execução inicia-se com o trânsito em julgado do processo de conhecimento ou, tendo havido processo de liquidação do julgado com sentença homologatória dos cálculos, com o trânsito em julgado desta última. Já a "prescrição intercorrente", que tem o prazo pela metade, inicia-se da data do último ato do processo para a interromper, ou seja, do momento em que o processo executivo deixa de ser promovido por culpa do exequente.

VI - No caso em exame, o julgado da ação principal transitou em julgado aos 12.02.1996, sobrevindo despacho do juízo de 1ª instância concedendo oportunidade para que as partes requeressem o que de direito, sendo as partes intimadas aos 07.10.1996, nada tendo sido requerido, pelo que os autos foram remetidos ao arquivo aos 29.01.1997, após o que a execução foi promovida somente aos 19.12.2007, tendo transcorrido, portanto, o prazo de 5 anos da prescrição da execução.

VII - Apelação da parte embargada desprovida.

(TRF-3, AC nº 200861000049384, Rel. Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO, Terceira Turma, DJF3 CJ1 DATA:08/09/2009, pág.: 3885)

Posto isto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0518733-26.1994.4.03.6182/SP

1994.61.82.518733-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : WILLIAM ROSSI
ADVOGADO : JOSE TADEU ZAPPAROLI PINHEIRO e outro
APELADO : MEL E LIMA O IND/ DE MODAS LTDA
No. ORIG. : 05187332619944036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de execução fiscal oposta pela União - Fazenda Nacional em face de Mel e Limão Indústria de Modas Ltda. e outro, consubstanciada na satisfação de crédito tributário.

A r. sentença (fls. 39) julgou extinta a execução, reconhecendo a prescrição intercorrente do crédito tributário em cobrança na certidão de dívida ativa em conformidade com a manifestação do exequente.

A União Federal, por sua vez, interpôs recurso de apelação, requerendo reforma da r. sentença no concernente à aplicação dos honorários advocatícios vez que a inscrição do crédito em dívida ativa é dever da Fazenda, não podendo ser responsabilizada pela prática de ato ao qual estava obrigada por força de lei. Ademais, alega que a apelada deu causa à instauração do feito e que mesmo ciente dos débitos nunca se interessou em promover seu pagamento.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Quanto à matéria de mérito em relação à prescrição deixou de apelar a exequente, vez que já havia se manifestado às fls. 30/31, não se opor ao reconhecimento da prescrição intercorrente, outorgada na r. sentença. No entanto, insurge contra a condenação dos honorários advocatícios que passo a analisar.

A execução fiscal foi protocolada em 1994 e requerida a citação do executado em 1995, restando frustrada. Diante da informação de que a empresa não funcionava mais no local indicado há mais de 3 anos, requereu a exequente inclusão dos responsáveis no pólo passivo da execução que foi deferida às fls. 20 e em 04/02/2002, com fundamento no art. 40 da Lei nº 6.830/80, o MM Juiz *a quo*, suspendeu o curso da execução fiscal considerando que não foi localizado o devedor ou bens que pudessem recair sobre a penhora. No entanto, somente em 26/01/2012 a parte executada manifesta-se nos autos requerendo o desarquivamento e o reconhecimento da prescrição, sendo esta reconhecida de plano pela parte exequente, sem opor impugnação à referida solicitação. Dessa forma houve o reconhecimento da extinção do crédito tributário (art. 156, I, do CTN), não podendo se falar em prescrição em virtude da inércia da Fazenda Nacional por prazo superior aos 5 anos previstos em lei.

À luz do artigo 26 da Lei nº 6.830/80, que prevê que, em sendo cancelada a inscrição em dívida ativa precedentemente à sentença, a execução fiscal deve ser extinta sem qualquer ônus para as partes. Isso porque, na espécie, o cancelamento a que alude a lei se deu por fato imputável à empresa, que comprova o cumprimento de sua obrigação, confessando de forma inequívoca e irrefragável o débito pretendido, não se interessando em promover seu pagamento, obrigando à Fazenda inscrever o crédito em dívida ativa e efetivar a cobrança. Ocorre que após o ajuizamento da demanda não mais foi encontrada a executada para pagar ou nomear bens a penhora, ocorrendo a prescrição.

Logo, não há falar-se em condenação da exequente em honorários, inclusive em razão do princípio da sucumbência, subentendido da leitura apurada do artigo 20, primeira parte, do CPC.

Nesse sentido, trago à colação recente decisão proferida pelo E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP Nº 861.954-PR, "*ipsis litteris*":

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTS. 26 E 39, DA LEI Nº 6.830/80. CONDENAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA AO PAGAMENTO DAS CUSTAS PROCESSUAIS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA. PARCELAMENTO DO DÉBITO NA VIA ADMINISTRATIVA. CANCELAMENTO DA CDA.

1. O cancelamento da inscrição da dívida ativa em virtude do pedido de parcelamento do débito tributário na via administrativa, implicando a extinção da demanda, não dá azo à condenação da Fazenda Pública ao pagamento de custas e honorários advocatícios, máxime quando o TJ/PR infere que na hipótese, em que pese tenha o ora executado contratado advogado que compareceu aos autos mediante petição para nomear bem móvel à penhora, não há como se concluir, pelos elementos existentes nos autos, que tenha havido erro ou equívoco no ajuizamento do feito pelo Fisco. Também, ao contrário do entendimento manifestado pelo ora apelante, não se tratou de simples pedido de desistência da execução por parte da Fazenda Pública, pois conforme já acima observado, o pedido de extinção do feito, em face de seu cancelamento, foi originado em razão do parcelamento do débito (fls. 99/100).

2. A ratio legis do art. 26, da Lei 6.830, pressupõe que a própria Fazenda, sponte sua, tenha dado ensejo à extinção da execução. Isto porque a referida norma se dirige à hipótese de extinção administrativa do crédito com reflexos no processo, o que não se equipara ao caso em que a Fazenda, reconhecendo a ilegalidade da dívida, desiste da execução (Súmula 153 do STJ).

3. In casu, verifica-se a certeza e a liquidez dos créditos inscritos em dívida ativa, que ensejaram a propositura da ação executiva pela Fazenda Estadual, não tendo ocorrido a mera desistência em face de cancelamento do título executivo por causa à Fazenda imputável. Ao revés, o pedido de cancelamento do executivo fiscal deveu-se ao pedido de parcelamento do débito fiscal na via administrativa, o que implica a ausência de sucumbência e a impossibilidade de condenação ao pagamento de honorários advocatícios e das custas processuais. Precedente: REsp 907357 / PR, Rel. Min Luiz Fux, DJ 06.09.2007.

4. O Sistema Processual exonera a Fazenda Pública de arcar com quaisquer despesas, pro domo sua, quando litiga em juízo, suportando, apenas, as verbas decorrentes da sucumbência (artigos 27 e 1.212, parágrafo único, do CPC). Tratando-se de execução fiscal, é textual a lei quanto à exoneração, consoante se colhe dos artigos 7º e 39, da Lei nº 6.830/80.

5. É cediço em sede doutrinária que: "A União está isenta de custas, selos, taxas e emolumentos na execução fiscal. Os processos de execução fiscal para cobrança da dívida da União, ainda que em curso perante a justiça dos Estados, do Distrito Federal ou dos Territórios, estão isentos de qualquer pagamento, seja ele qual for, no que concerne a custas ou despesas judiciais.

Não paga a taxa judiciária, não paga selo nas petições ou papéis juntos aos autos; não paga remuneração aos cartórios ou órgãos auxiliares, tais como depositários, avaliadores, partidores, etc.

Não há exigência de taxa judiciária, de selos ou estampilhas ou papel selado, de comissões, custas, emolumentos, dos serventuários, preparo, etc. Invoque-se o art. 150, IV, a, da CF, que veda à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios criar imposto sobre serviço uns dos outros, e interprete-se o art. 1.212, parágrafo único, do CPC, amplamente. Não só os atos judiciais, nos processos em que autora é a União, estão isentos desses pagamentos.

O privilégio e a isenção são recíprocos entre a União, Estados e Municípios." (José da Silva Pacheco, in Comentários à Lei de Execução Fiscal, Ed. Saraiva, 7ª ed., 2000, São Paulo) 6. Recurso especial desprovido. (REsp 861.954/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/02/2008, DJe 03/04/2008)

Ademais, porquanto não lograram êxito as sucessivas tentativas de citar o executado, tampouco localizar bens à penhora, não se justifica a condenação da Fazenda Nacional ao pagamento de honorários advocatícios quando do ajuizamento da ação para satisfação do seu crédito era medida inevitável e a mera oposição à execução 18 anos depois do protocolo da execução, quando já poderia ser reconhecida a prescrição, até de ofício, não justifica a condenação da exequente em honorários advocatícios.

Diante do exposto, considerando que a União não deu causa ao ajuizamento indevido da execução, bem como a inércia se dar por motivos referentes ao executado é de se aplicar o princípio da causalidade, não são devidos os honorários advocatícios porquanto presente o interesse processual da exequente no momento do ajuizamento da

execução.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para isentar a União ao pagamento dos honorários advocatícios, mantendo, no mais, a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017237-46.2000.4.03.6105/SP

2000.61.05.017237-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : ANTONIO CARLOS JUSTOLIN LONGO
ADVOGADO : AYRTON CARAMASCHI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União contra sentença que julgou procedente o pedido, para reconhecer a prescrição do direito da União em promover a cobrança judicial do débito inscrito em dívida ativa nº.

80.1.88.000437-03.

Às fls. 219/221, manifesta-se a União no sentido do reconhecimento da prescrição do débito, na via administrativa, informa o cancelamento da dívida nº. 80.1.88.000437-03 e requer seja prejudicada a apelação.

Se durante o processo desaparece uma das condições da ação, haverá carência superveniente e o processo deve ser extinto sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC.

In casu, com o reconhecimento por parte da União da prescrição do débito na via administrativa e seu cancelamento (fl. 220), há que se consignar a existência de fato novo a ensejar a perda de objeto da presente ação, o que torna desnecessário o provimento jurisdicional.

Ante o exposto, julgo extinto o feito, sem exame do mérito, por carência superveniente, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, e nego seguimento à apelação, nos termos do art. 557, caput, do CPC, pois prejudicada.

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010021-66.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.010021-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : ALIANCA NAVEGACAO E LOGISTICA LTDA
ADVOGADO : LUCIANA VAZ PACHECO DE CASTRO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DECISÃO

Trata-se de apelação em sede de mandado de segurança, impetrado com a finalidade de obter provimento jurisdicional para afastar a aplicação da pena de perdimento, bem assim assegurar a liberação do contêiner SCZU 825929-0 e da mercadoria nele acondicionada com destino ao Porto do Rio de Janeiro/RJ, retida devido ao descarregamento do produto perecível à revelia da fiscalização aduaneira de Santos/SP.

Atribuído à causa, em 28/11/2002, o valor de R\$ 10.000,00. Custas iniciais recolhidas à fl. 88. Prestadas as informações às fls. 199/126, defendendo a legalidade do ato ora impugnado. Indeferida a liminar às fls. 128/130, a impetrante interpôs agravo de instrumento às fls. 132/150, para o qual foi negado seguimento posteriormente. Parecer ministerial de fls. 152/156 pelo prosseguimento do feito.

O Juízo singular denegou a segurança às fls. 164/167, resolvendo o mérito do processo, na forma do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Não houve condenação em honorários advocatícios, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ. Custas, pela impetrante, nos termos da Lei 9.289/96.

Opostos embargos declaratórios pela impetrante às fls. 177/180, eles foram rejeitados às fls. 182/184.

Inconformada, apelou a impetrante às fls. 186/199, sustentando em síntese: (1) a inexistência de infração na conduta punível com o perdimento, pois o processo de importação com conhecimento de embarque inexistente sujeita o importador à multa, nos termos do art. 522 do Decreto 91.030/85; (2) a incorrência de intuito doloso na operação de trânsito aduaneiro, mas mera irregularidade formal do armador, do exportador e do importador que providenciaram a entrega da carta de correção à Aduana de Santos após a lavratura do Auto de Infração; (3) a possibilidade do prosseguimento do despacho aduaneiro, pena de afronta à Constituição, ao art. 112 do CTN e violação aos princípios da legalidade, tipicidade, proporcionalidade e razoabilidade, os quais devem ser observados pela Administração.

Apresentadas as contrarrazões às fls. 203/208, subiram os autos a esta Corte Regional, vindo o MPF opinar pela manutenção da sentença (211/214). Dispensada a revisão, por ser matéria predominantemente de direito, nos termos do art. 33, VIII, do RI deste Tribunal. É, no essencial, o relatório. **DECIDO.**

O caso comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada por esta relatoria com base na fundamentação que passo analisar topicamente.

Admissibilidade da apelação

Cabe conhecer da apelação, por ser o recurso próprio ao caso e se apresentar formalmente regular e tempestivo.

Desconstituição do auto de infração

Cuida-se de apelação contra a sentença que julgou improcedente o pedido de anulação do Auto de Infração 3260/2002, lavrado no curso do processo administrativo-fiscal 11128006483/2002-14 (SEOPE nº 002/803.998) e a respectiva pena de perdimento, bem como o de autorização para a liberação do contêiner SCZU 825929-0 e o prosseguimento do desembarço aduaneiro das respectivas mercadorias (bacalhau salgado), com destino ao Porto do Rio de Janeiro/RJ.

O manifesto de carga, documento que atesta a propriedade da carga, deve preencher as formalidades que são internacionalmente aceitas, cujo objetivo é preservar os interesses entre as partes envolvidas. Esse documento constitui documento típico do veículo transportador, sendo de sua responsabilidade a apresentação para posterior registro.

O artigo 577 do Código Comercial, vigente à época dos fatos, era expresso ao exigir que todas as vias do conhecimento tenham o mesmo teor e a mesma data. Insta consignar também que há a possibilidade de endosso

no conhecimento de carga, ou transferência da titularidade da mercadoria estrangeira, prevista no § 4º do art. 18 da IN/SRF 680/2006, entretanto, não é objeto da controvérsia.

O que se questiona é se o comportamento da impetrante, por si só, configura manobra para arredar exigência tributária ou permitir irregular ingresso de mercadoria no território nacional, sendo inapto à produção de danos ao erário, e justifica a aplicação da pena de perdimento da mercadoria, se ausente a competente autorização da autoridade de controle aduaneiro, como se verá a seguir.

Quando em visita aduaneira na embarcação de nome "Maersk Vancouver", constatou-se a existência de contêineres com ou sem carga, destinados ao Porto de Santos/SP, segundo o plano de carga da embarcação fornecido pela recorrente.

Detectada a adequação do procedimento ao RA, encerraram-se as atividades da visita aduaneira com a lavratura do TVA 3.260/2002. Contudo, posteriormente, o terminal portuário Santos Brasil S/A constatou que o cofre de carga prefixo SCZU 8259290 se encontrava com carga perecível e não manifestada, na qual restou indicado como porto de destino o do Rio de Janeiro/RJ.

Convicta da irregularidade da situação, dada a inexistência de autorização para descarga da mercadoria descrita procedeu a autoridade alfandegária à lavratura de auto de infração e termo de apreensão e guarda fiscal.

Deveras, anteviu-se, na situação supramencionada, infração ao estatuído no artigo 55 do Decreto 91030/85, mercê do qual "a competência para autorizar descarga de mercadoria em local diverso do indicado no manifesto é da autoridade aduaneira do novo destino, que comunicará o fato à repartição com jurisdição sobre o local onde a mercadoria estava manifestada".

Especificamente quanto à inexistência do conhecimento marítimo ou documento equivalente, foi avistada ofensa ao art. 49 do mesmo ato normativo, segundo o qual "Para efeitos fiscais, qualquer correção no conhecimento deverá ser feita por carta de correção dirigida pelo emitente do conhecimento à autoridade aduaneira do local da descarga, a qual, se aceita, implicará correção do manifesto", sendo certo que, ao lume do par. único do mesmo artigo, "a carta de correção deverá ser emitida antes da chegada do veículo no local de descarga e deverá estar acompanhada de cópia do conhecimento corrigido".

Nesse contexto, teve lugar, derradeiramente, a lavratura de auto de infração, com incidência da pena de perdimento, com esteio no art. 514 do RA, pelo qual tem vez referida sanção "em operação de carga ou já carregada em qualquer veículo ou dele descarregada ou em descarga, sem ordem, despacho ou licença, por escrito, da autoridade aduaneira ou não-cumprimento de outra formalidade essencial estabelecida em texto normativo".

Fundou-se a penalidade, outrossim, no estatuído no art. 23, IV, do DL 1455/76, por força do qual "consideram-se dano ao erário as infrações relativas às mercadorias enquadradas nas hipóteses previstas nas alíneas 'a' e 'b' do par. único do art. 104 e nos incisos I a XIX do artigo 105 do DL 37/66), estabelecendo, o par. único do aludido preceito, que "o dano ao erário decorrente das infrações previstas no 'caput' deste artigo será punido com a pena de perdimento das mercadorias".

A impetrante tentou regularizar o desapareço às formalidades intrínsecas à operação, incorrendo em equívocos de relevo, em momento inadequado, após a atracação do navio no ambiente portuário.

Pretendeu a alteração do local de descarga da mercadoria, posteriormente ao termo de visita aduaneira. E no plano de cargas da embarcação apresentado à autoridade aduaneira não estava consignado o produto importado perecível.

O agente consignatário tencionou corrigir a irregularidade formal com a pretensa carta de correção, de nítida intempestividade. Também houve iniciativa quanto à modificação do local de descarregamento, malgrado, padecendo, novamente, sua pretensão de vício, eis que levou a efeito solicitação nesse sentido somente após a ultimateção da descarga, quando o escorreito seria diligenciar anteriormente à autoridade aduaneira do novo destino, Santos/SP.

A impetração apresenta como causa de pedir fatos relacionados à liberação do contêiner SCZU 8259290 e o prosseguimento do desembaraço aduaneiro de bacalhau salgado, com destino ao Porto do Rio de Janeiro/RJ.

Percebe-se claramente que a matéria trazida e os documentos acostados não trazem qualquer juízo de convicção a alterar o quanto atestado no auto de infração, quanto ao apreciado na sentença.

Na verdade não logrou o impetrante amearhar documentação préconstituída em prol de sua pretensão. A autoridade fiscal agiu estritamente no cumprimento de seu dever legal, atuando na forma da legislação legal e infraconstitucional. A pena de perdimento é cabível, sim, nas hipóteses previstas no regulamento aduaneiro, quando se recusa o importador ou seu representante a cumprir as determinações vigentes para fins de liberação da mercadoria, nem oferece caução, com conduta resistente ao cumprimento das normas.

Desta forma, ausente qualquer direito líquido e certo a justificar a reformar da sentença que deve ser mantida.

Inovação recursal

No que tange à alegação de inexistência de infração na conduta punível com o perdimento, a apelação não merece conhecimento, visto se tratar de inovação recursal.

Em nenhum momento, sustentou a impetrante que o processo de importação com conhecimento de embarque inexistente sujeita o importador à multa prevista no art. 522 do Decreto 91030/85. Somente agora, em grau de apelação, suscita a questão, o que não é admitido pelo sistema processual, em razão da ocorrência da preclusão.

O legislador veda tal prática em sede recursal, a não ser que a parte comprove motivo de força maior, de acordo com o art. 517 do CPC.

Portanto, não cabe a este Tribunal apreciar a matéria, seja em face da preclusão, seja em respeito ao duplo grau de jurisdição (CPC, art. 515), pois a alegação não foi levada ao conhecimento do juízo de origem .

Assim sendo, não conheço da apelação no ponto.

Dispositivo

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, conheço em parte da apelação e, nessa extensão, *nego-lhe provimento*, mantendo a sentença recorrida na forma supracitada.

Publique-se. Intimem-se. Após, transcorrido o prazo legal, sem recurso, certificado pela Secretaria da Turma, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000064-04.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.000064-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : INTERNATIONAL PAPER DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : JOSE ADALBERTO ROCHA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança em que se pretende:

- a) a exclusão da base de cálculo das contribuições do PIS e da COFINS a variação monetária do direito de crédito e das obrigações do contribuinte em função do câmbio, a receita proveniente das vendas a empresas sediadas na Zona Franca de Manaus, em razão da suspensão dos efeitos da MP nº 2.037-24 pela concessão de medida liminar na ADI nº 2.348-9, e os valores não recebidos em razão de inadimplência de clientes por não manifestarem ingresso efetivo de receita; e
- b) a declaração do direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente com contribuições da mesma espécie (PIS/COFINS), não atingidos pela prescrição quinquenal e pelo período em que perdurar a vigência da legislação de regência, corrigidos pela taxa Selic. Data da propositura da ação: 7 de janeiro de 2003.

A sentença concedeu parcialmente a segurança para:

- a) assegurar o direito à exclusão da base de cálculo da COFINS e do PIS, das variações cambiais e as receitas provenientes de vendas para empresas sediadas na Zona Franca de Manaus;
- b) declarar o direito de compensar os valores indevidamente recolhidos, respeitado o prazo quinquenal, com contribuições da mesma espécie e destinação constitucional administradas pela Secretaria da Receita Federal, nos moldes preconizados pelo art. 74 da Lei nº 9.430/96, em sua redação atual, respeitando-se, ainda, o art. 170-A do CTN, com incidência da taxa Selic.

Rejeitou o pedido de exclusão da base de cálculo dos valores não recebidos de clientes inadimplentes. Sem condenação em honorários. Determinou o reexame necessário.

Em apelação a impetrante requereu a reforma da sentença para:

- a) declarar o direito de excluir da base de cálculo - para efeito de incidência das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS - os valores não recebidos de clientes inadimplentes; e
- b) reconhecer o direito de compensar esse crédito com contribuições da mesma espécie, corrigido pela Selic, nos termos pretendidos na inicial.

A União Federal também interpôs recurso de apelação, alegando a ausência de norma isentiva no âmbito da COFINS e do PIS para receitas decorrentes de operações com a Zona Franca de Manaus.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este e. Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento das apelações.

É o relatório. Decido.

Passo à análise destes autos, com supedâneo no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

I - PRESCRIÇÃO

O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 566.621, acolheu a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº 118/2005, para que o contribuinte peça ressarcimento de valores que lhe foram cobrados indevidamente, só vale **a partir da entrada em vigor da lei complementar**, isto é, 9.6.2005, elegendo como elemento definidor o **ajuizamento da ação**, cujo acórdão foi redigido nos seguintes termos:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC

118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJe-11-10-2011, p. 273)

Proposta a ação em 7 de janeiro de 2003, o prazo para reaver os valores pagos indevidamente é de dez anos.

II - PIS e COFINS

Vendas a empresas sediadas na Zona Franca de Manaus

A jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a venda de mercadorias para empresas situadas na Zona Franca de Manaus equivale à exportação de produto brasileiro para o estrangeiro, em termos de efeitos fiscais, segundo exegese do Decreto-Lei 288/67, não incidindo a contribuição social do PIS nem a COFINS sobre tais receitas. Confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. ISENÇÃO DO PIS E DA COFINS SOBRE OPERAÇÕES ORIGINADAS DE VENDAS DE PRODUTOS PARA EMPRESAS SITUADAS NA ZONA FRANCA DE MANAUS (ART. 4o. DO DL 288/67). PRECEDENTES DESTA CORTE SUPERIOR. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA NACIONAL DESPROVIDO.

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a venda de mercadorias para empresas situadas na Zona Franca de Manaus equivale à exportação de produto brasileiro para o estrangeiro, em termos de efeitos fiscais, segundo exegese do Decreto-Lei 288/67, não incidindo a contribuição social do PIS nem a COFINS sobre tais receitas.

Agravo Regimental da Fazenda Nacional desprovido."

"AgRg no Ag 1420880/PE, proc. nº 2011/0125824-8, relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, j. 04/06/2013, DJe 12/06/2013)

Variação monetária do direito de crédito e obrigações do contribuinte em função do câmbio

Segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a receita decorrente da variação cambial positiva relativa às operações de exportação não se sujeitam à tributação pelo PIS e pela COFINS. Confira-se:

"TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - COFINS - PIS - VARIAÇÃO CAMBIAL ATIVA - NÃO-INCIDÊNCIA - MANDADO DE SEGURANÇA - DECLARAÇÃO DE COMPENSABILIDADE DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS - SÚMULA 213/STJ - TAXA SELIC - INCIDÊNCIA A PARTIR DOS PAGAMENTOS INDEVIDOS - SUFICIÊNCIA DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL.

1. Não ocorre ofensa ao art. 535, II, do CPC, se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide.

2. O mandado de segurança é instrumento adequado para a declaração de compensabilidade do crédito tributário, que será efetuada, respeitado o prazo prescricional, junto à Administração tributária.

Precedentes.

3. Incide a Taxa Selic, como correção monetária e juros de mora, desde o pagamento indevido. Precedentes.

4. Segundo a jurisprudência desta Corte, a receita decorrente da variação cambial positiva relativa às operações

de exportação não se sujeitam à tributação pelo PIS e pela COFINS.

5. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

6. Recurso especial do contribuinte provido."

(REsp 982870/PE, proc. n° 2007/0204532-5, relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, j. 02/09/2011, DJe 20/09/2010)

Valores não recebidos em razão de inadimplência de clientes

Pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, no sentido da impossibilidade de dedução da base de cálculo da Cofins e do PIS de valores referentes a inadimplemento contratual. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO VALOR REFERENTE A VENDAS INADIMPLIDAS DA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. IMPOSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DESTA CORTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. PRECEDENTES. PEDIDO DE SOBRESTAMENTO DO FEITO. REPERCUSSÃO GERAL NO STF. DESCABIMENTO.

1. Não ocorre ofensa ao art. 535, II, do CPC se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide. É cediço que o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas, ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu.

2. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não impede o julgamento dos recursos no STJ. Precedentes.

3. O STJ tem entendimento pacífico no sentido da impossibilidade de dedução da base de cálculo da Cofins e do PIS de valores referentes a inadimplemento contratual. Precedentes. O Tribunal a quo decidiu de acordo com a jurisprudência desta Corte, de modo que se aplica à espécie o enunciado da Súmula 83/STJ, verbis: 'Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.'

Agravo regimental improvido."

(AgRg no Ag 1424360/MG, proc. n° 2011/0168810-7, relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 17/11/2011, DJe 23/11/2011)

III - COMPENSAÇÃO

Regime jurídico

A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.137.738/SP (Rel. Min. Luiz Fux, DJe 1/2/2010), representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento de que, nos casos de compensação de tributos, a lei aplicável é aquela vigente à época do ajuizamento da ação, não podendo ser julgada a causa à luz do direito superveniente:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Consectariamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber:

"Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte propria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

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

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do

Proposta a ação em 7 de janeiro de 2003, possível a compensação tributária nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação dada pela Lei nº 10.637/02, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados.

Saliente-se que o provimento judicial limita-se a declarar o direito de o contribuinte realizar a compensação, cabendo à autoridade administrativa fiscalizar o procedimento compensatório, exigir a documentação que julgar pertinente e realizar lançamento de eventuais diferenças constatadas.

Art. 170-A do CTN

Acerca da aplicabilidade do art. 170-A do CTN, "*A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.164.452/MG, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), reafirmou o entendimento de que, em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, não se aplica às demandas ajuizadas anteriormente à vigência da LC 104/2001, de 10.1.2001, o disposto no art. 170-A do CTN, que veda a compensação antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial*" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1130446/DF, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 04/02/2011).

Ajuizada a ação na vigência da Lei Complementar 104/2001 (DOU 11/1/2001), aplicam-se à hipótese dos autos os ditames do art. 170-A do Código de Tributário Nacional.

IV - CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS

A atualização monetária dos valores recolhidos indevidamente deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/CJF, de 21/12/2010, que determina os indexadores e expurgos inflacionários a serem aplicados na repetição de indébito:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. RECOLHIMENTO INDEVIDO. REPETIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NOTÓRIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. *"Em hipóteses de notória divergência interpretativa, como é o caso dos autos, esta Corte tem mitigado as exigências regimentais formais, entre elas, o cotejo analítico"* (AgRg no REsp 1.103.227/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe 7/12/09).

2. *No cálculo da correção monetária, deve ser aplicado o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado na Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, que determina os indexadores e expurgos inflacionários a serem aplicados na repetição de indébito. São eles: (a) a ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (b) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (c) a OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988; (d) o IPC, de janeiro de 1989 e fevereiro de 1989; (e) a BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (f) o IPC, de março de 1990 a fevereiro de 1991; (g) o INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (h) o IPCA, série especial, em dezembro de 1991; (i) a UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; (j) a Taxa SELIC, a partir de janeiro de 1996.*

3. *Agravo regimental não provido.*

(AgRg no REsp 1171912/MG, proc. nº 2009/0243415-6, relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma j. 03.05.2012, DJe 10.05.2012)

No tocante aos juros de mora, a Egrégia Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.111.175/SP, recurso representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC e Resolução nº 8/2008-STJ) estabeleceu o entendimento de que se a taxa Selic, a partir de 1º de janeiro de 1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária:

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

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

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

3. *Se os pagamentos foram efetuados após 1º.1.1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9.250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo a quo a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsps*

291.257/SC, 399.497/SC e 425.709/SC.

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

(REsp 1.111.175/SP, proc. n° 2009/0018825-6, relatora Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, j. 10.06.2009, DJe 01.07.2009)

Estabeleceu-se o seguinte critério: a) em relação aos pagamentos efetuados após 1º de janeiro de 1996, incide a taxa Selic desde o pagamento indevido; b) havendo pagamentos devidos anteriores à data de vigência da Lei n° 9.250/95, incide o acréscimo a partir de janeiro de 1996.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, e, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação da impetrante.

Decorrido o prazo para eventual recurso, dê-se baixa e remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL N° 0001609-79.2003.4.03.6115/SP

2003.61.15.001609-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : SBEL DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO FREITAS FAUVEL e outro

DECISÃO

Trata-se de embargos a execução fiscal interposta por SBEL Distribuidora de Bebidas Ltda., contra a Fazenda Nacional, objetivando a declaração de nulidade da Certidão de Dívida Ativa que instrui a execução fiscal, com o reconhecimento da prescrição da pretensão executiva da embargada.

Sobreveio sentença às fls. 57/63, que julgou procedentes os embargos reconhecendo a prescrição do crédito exigido por meio da execução fiscal 2003.61.15.000539-0, declarando a extinção da execução. Condenou a embargada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da execução, devidamente atualizado, isentando-a de custas.

Em suas razões de apelação, às fls. 69/69, a União - Fazenda Nacional em síntese, alega que, a data do lançamento se deu em 30/04/1998 e a execução em 02/04/2003, não tendo ocorrido a prescrição, vez que dentro do prazo legal de 5 anos.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

A prescrição vem disciplinada no art. 174, do CTN e opera a partir dos cinco anos da constituição definitiva do crédito tributário, assim como, nos termos do art. 150, do CTN, considera-se constituído o crédito tributário na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, consoante restou cristalizado no enunciado sumular n.º 436, do E. STJ: "*A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco*".

Por conseguinte, consoante iterativa jurisprudência, o marco interruptivo da prescrição dá-se com o despacho da citação da ação movida em face da empresa executada, que, regra geral, retroage à data da propositura da ação,

sendo lícito afirmar, com o respaldo na jurisprudência consolidada, que, em se tratando de responsabilidade tributária, em havendo interrupção da prescrição com relação a um dos devedores solidários alcança os demais, ex vi do art. 125, III, do CTN.

Diz-se prescrição intercorrente aquela operada no curso do processo em decorrência da inércia da exequente. Isso evita que se crie, por via oblíqua, o crédito imprescritível, o que malferia, em última análise, o princípio da segurança jurídica em seu vértice subjetivo, que visa proteger a confiança no tráfego jurídico.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

2. Agravo regimental improvido".

(STJ; Proc. AgRg nos EREsp 761488 / SC; 1ª Seção; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO; DJe 07/12/2009).

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO.

EXECUÇÃO. FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA.

CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO.

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA."

1. Os embargos declaratórios são cabíveis em caso de omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, II do CPC.

2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

3. Todavia, a solução da lide deve ser realizada de modo a restar indubitoso os limites da prestação jurisdicional entregue aos postulantes. Desta feita, são cabíveis os embargos declaratórios para fins de esclarecimento.

4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005).

5. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios .

6. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição .

6. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355).

7. Embargos declaratórios acolhidos somente para fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada". (STJ; Proc. EDcl no AgRg no Ag 1272349 / SP; 1ª Turma; Rel. Min. LUIZ FUX; DJe 14/12/2010).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.

II. Declarada a falência, eventual irregularidade praticada pelo sócio-gerente na administração da empresa há de ser apurada no juízo universal da falência e, apenas se constatada sua existência, será possível a inclusão no pólo passivo.

III. Decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios , há de se reconhecer a prescrição intercorrente em relação aos sócios . Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça.

IV. Agravo desprovido.

(TRF3; Proc. AI 00229189020114030000; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. ALDA BASTO; CJI:13/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INCIDÊNCIA.

1. Restou pacificado o entendimento pelo e. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução.

Todavia, para que a execução seja redirecionada contra o sócio, é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada. (Precedentes: REsp 1163220/MG, AgRg nos EREsp 761488/SC, REsp 790034/SP, AgRg no Ag 1157069/SP e AgRg no Ag 1226200/SP).

2. *Apelação a que se dá provimento*".

(TRF3; Proc. AC 00118218420054036182; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA; CJI:12/12/2011).

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE, EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA, REJEITOU A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ONDE SE PLEITEAVA O RECONHECIMENTO DA OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AO COEXECUTADO - RECURSO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento admitindo o reconhecimento de prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução em face dos sócios quando decorrido mais de cinco anos da citação da empresa devedora independentemente da causa de redirecionamento, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

2. *Agravo de instrumento provido*".

(TRF3; Proc. AI 00210065820114030000; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO; CJI:02/03/2012).

"AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. 5 (CINCO) ANOS. AUSÊNCIA DE PODERES DE GESTÃO. RECURSO IMPROVIDO.

I - De acordo com o artigo 174, caput, do Código Tributário Nacional, o Fisco tem 5 (cinco) anos para promover o redirecionamento da execução da dívida da empresa para os seus sócios, independentemente de eventual morosidade da Justiça, até porque o artigo 40, da Lei nº 6.830/80, se refere ao devedor, e não ao responsável tributário - no caso, o sócio -, o que significa dizer que o crédito executado nos autos de origem está prescrito com relação ao sócio Miguel Elias. Em caso que guarda similaridade com o presente, assim já decidiu a 1ª Turma do Egrégio Superior Tribunal de Justiça que, cabe a ressalva, adota esse entendimento de maneira uniforme: "EMBARGOS DECLARATÓRIOS. FUNGIBILIDADE. RECEBIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA."

1. A fungibilidade recursal autoriza o recebimento dos embargos declaratórios como agravo regimental tendo em vista sua nítida pretensão infringente.

2. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei nº 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp nº 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp nº 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp nº 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag nº 541.255, DJU de 11/04/2005).

3. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.

4. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em abril de 1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em outubro de 2006. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição. 5. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355)

6. Embargos Declaratórios recebidos como agravo regimental ao qual se nega provimento." (STJ - EDAGA 1272920 - Relator Ministro Luiz Fux - 1ª Turma - j. 05/10/10 - v.u. - DJe 18/10/10) II - Em outro giro, a execução fiscal foi proposta para cobrança de dívida gerada pela empresa no período de maio/91 a maio/92. Segundo consta da Ficha Cadastral da devedora fornecida pela Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP, o excipiente Miguel Elias era sócio da empresa executada no período de constituição da dívida, entretanto, não era o responsável pela administração da sociedade, o que significa dizer que o seu patrimônio pessoal não deve ser atingido pela execução. III - Agravo improvido".

(TRF3; Proc. AI 00321754220114030000; 2ª Turma; Rel. Des. Fed. CECILIA MELLO; CJI: 16/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. REDIRECIONAMENTO. ADMISSIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04). 2. A Primeira Seção do Superior

Tribunal de Justiça firmou a orientação de que, "não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal" (STJ, 1ª Seção, Ag. Reg. nos Emb. de Div. em REsp n. 761.488, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 25.11.09).

3. Após a fixação desse entendimento, as duas Turmas de Direito Público daquela Corte passaram a adotar essa tese inclusive nos casos em que não houve inércia da Fazenda Pública ou a dissolução irregular da pessoa jurídica ocorreu após o transcurso do quinquênio legal (STJ, 1ª Turma, Emb. de Decl. no Ag. Reg. no AI n. 1.272.349, Rel. Min. Luiz Fux, j. 02.12.10; 2ª Turma, REsp n. 1.163.220, Rel. Min. Castro Meira, j. 17.08.10).

4. Essa orientação sugere que a pretensão ao redirecionamento deve ser exercida impreterivelmente nos cinco anos posteriores à citação da pessoa jurídica, não sofrendo influência dos eventos ocorridos durante o curso da execução fiscal.

5. No caso específico da suspensão da execução fiscal em virtude da oposição de embargos pela pessoa jurídica, esta Quinta Turma já se pronunciou no sentido de que a oposição de embargos pela sociedade não impede que seja requerida a citação dos sócios, de modo que nesse interregno está a fluir o prazo prescricional (TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.039257-9, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 06.04.09). *6. No caso dos autos, a empresa executada foi citada em 01.03.99, o pedido de parcelamento do débito foi indeferido pela Portaria do Comitê Gestor do Refis n. 55, de 29.10.01, e a citação dos sócios foi requerida pela União somente em 01.10.09, ou seja, após o decurso do prazo prescricional de 5 (cinco) anos (CTN, arts. 173 e 174; STF, Súmula Vinculante n. 8).*

7. Agravo legal não provido".

(TRF3; Proc. AI 00195368920114030000; 5ª Turma; Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW; CJI:29/02/2012).

In casu, o art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva e tratando-se de tributos sujeitos a lançamento por declaração, sendo a prescrição quinquenal contada a partir dos vencimentos.

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado tomando-se como parâmetro a data do ajuizamento da execução. Desta forma, se o ajuizamento for anterior à vigência da LC 118/05, cabe observar a redação original do art. 174, parágrafo único, I do CTN, em que a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor, aplicada à luz do disposto na Súmula 106/STJ. Sendo o ajuizamento após a vigência da LC 118/05, a prescrição é interrompida pelo despacho que determina a citação, nos termos da nova redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174 do CTN.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REEXAME NECESSÁRIO. ART. 475 DO CPC. NÃO CONHECIMENTO. AJUIZAMENTO ANTERIOR À LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. PRÉVIA INTIMAÇÃO DA FAZENDA. DESNECESSIDADE. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. AUTO DE INFRAÇÃO. IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL (ART. 174 DO CTN). INOCORRÊNCIA. CONTAGEM DO PRAZO. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 106 DO STJ. 1. Descabido o reexame necessário de sentença extintiva do processo de execução fiscal por não se subsumir, a hipótese, ao comando do art. 475, incisos I e II do Código de Processo Civil, com a redação da Lei n.º 10.352/01. 2. Desnecessária a intimação prévia da Fazenda Pública na hipótese dos autos, uma vez que tal exigência guarda correlação com o reconhecimento da prescrição intercorrente (art. 40, § 4º da LEF). In casu, a extinção da execução fiscal resultou do reconhecimento da prescrição tributária quinquenal fundamentada no art. 174, parágrafo único, I do CTN, que pode ser decretada de ofício, nos termos do art. 219, § 5º do CPC. 3. De acordo com o art. 174, caput, do Código Tributário Nacional, A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva. 4. A partir da constituição do crédito, quando se tem por definitivo o lançamento na esfera administrativa, inicia-se o prazo prescricional quinquenal para que a Fazenda ingresse em juízo para cobrança do crédito tributário, nos moldes preconizados pelo art. 174 do CTN. 5. No período que medeia entre a constituição do crédito e a preclusão para a impugnação administrativa do débito (ou até que esta seja decidida definitivamente), não corre nenhum prazo, seja o decadencial, pois o crédito já se encontra constituído, seja o prescricional, por estar suspensa a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, III do CTN) e, portanto, impedida a Fazenda de exercer a pretensão executiva. 6. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado tomando-se como parâmetro a data do ajuizamento da execução. Se o ajuizamento for anterior à vigência da Lei Complementar n.º 118/05, ou seja, 09.06.2005, deve ser observada a redação original do art. 174, parágrafo único, I do CTN, segundo o qual a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor. A regra, no entanto, deve ser aplicada à luz do disposto na Súmula n.º 106 do STJ. 7. Se o ajuizamento da execução fiscal der-se após a vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, o dies ad quem do prazo prescricional a ser considerado é a data do despacho ordenatório da citação, conforme a nova redação imprimida ao art. 174, parágrafo único, I do CTN. 8. In casu, os débitos inscritos na dívida ativa não foram

alcançados pela prescrição , uma vez que não decorreu prazo superior a 5 (cinco) anos entre a data da notificação da decisão final proferida no procedimento administrativo, e o ajuizamento da execução fiscal, de acordo com o disposto na regra sumular. 9. Remessa oficial não conhecida, matéria preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida."

(AC 1995.61.82.510434-0, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 26.01.2011)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO. CONTAGEM. LEI COMPLEMENTAR 118/05. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 174, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO I, DO CTN. APLICAÇÃO DA SÚMULA 106/STJ. INVIABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da fundamentação lançada nos autos. 2. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, após a vigência da LC 118/05, a prescrição é interrompida pelo despacho que determina a citação, nos termos da nova redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174 do CTN, não se aplicando, assim, o teor da Súmula 106/STJ. 3. Caso em que restou provado que os débitos, relativos aos exercícios de 1998, 1999, 2000 e 2001, tiveram seus vencimentos em 07/10/01, tendo sido a execução proposta após a vigência da LC n° 118/05, mais precisamente em 24/10/06, a prescrição foi interrompida, nos termos da nova redação do inciso I do parágrafo único do artigo 174 do CTN, pelo despacho que determinou a citação, proferido em 26/10/06, quando, porém, já havia decorrido o quinquênio, de tal modo a justificar, portanto, o reconhecimento da prescrição. (...). 5. Agravo inominado desprovido."

(AC 2007.61.82.006404-6, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, D.E. 29/07/2013)

Pelos mesmos fundamentos, a interpretação conjugada do art. 219, §1º, do CPC com o art. 174, I, do CTN, leva à conclusão de que a interrupção da prescrição pela citação válida (redação original do CTN) ou pelo despacho que a ordena (redação do CTN dada pela LC n. 118/2005) sempre retroage à data da propositura da ação (ajuizamento - art. 219, §1º, CPC).

Por conseguinte, no presente caso, embora os créditos tributários tenham sido constituídos definitivamente pela declaração, 29/04/1994, foi apresentada declaração suplementar de multa em 30/04/1998, interrompendo o prazo prescricional e, conseqüentemente alterando o termo inicial da prescrição, vez ser este o momento em que se tornou exigível o crédito. Assim, ainda que a citação tenha sido posterior, conforme entendimento jurisprudencial, a interrupção retroage à data da propositura da ação, qual seja 02/04/2003, isso significa que a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição, uma vez que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação. Desta forma, não se reconhece a prescrição dos créditos tributários referentes a CDA de nº: 80 2 02 041599-87, considerando a constituição dos créditos na data da apresentação das declarações complementares, bem como a interpretação do prazo prescricional na data do ajuizamento da ação em 02/04/2003.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** , para anular a r. sentença, determinando o prosseguimento da execução fiscal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000376-46.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.000376-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELANTE : TELMA THEREZA NARDY VALDEZ
ADVOGADO : LEILA MIKAIL DERATANI e outro
APELADO : OS MESMOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 06/09/2013 544/2435

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face de sentença proferida nos autos da ação de repetição de indébito.

A r. sentença após embargos, acolheu a prescrição argüida pela União e julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar a União a repetir os valores recolhidos a título de imposto de renda, incidente sobre férias indenizadas e vencidas e indenização de incentivo a aposentadoria, os valores devem ser atualizados monetariamente nos termos do Provimento nº 26 da COGE. Custas na forma da lei. Em face da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus patronos. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, alega que sobre rendimentos recebidos acumuladamente deve incidir o imposto de renda na fonte sobre a totalidade do valor. Requer o provimento do apelo, julgando improcedente a ação.

A parte autora por sua vez, interpôs apelação, requerendo o reconhecimento da ausência da prescrição, reconhecendo o direito da autora à restituição dos valores retidos a título de imposto de renda sobre as férias e 13º salário, integrais e proporcionais e gratificação por aposentadoria, recebidas a título de verbas rescisórias.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

Em sentença a quarta turma desta Corte, por unanimidade, deu provimento a remessa oficial, dando por prejudicadas as apelações (fls. 170).

A parte autora interpôs então, recurso especial, alegando em suma, a ausência da prescrição, pleiteando o reconhecimento do direito da autora à restituição dos valores retidos a título de imposto de renda sobre as férias e 13º salário, integrais e proporcionais, e gratificação por aposentadoria recebida a título de verbas rescisórias (fls. 180/197).

A Vice Presidência desta Corte admitiu o recurso especial (fls. 257/258).

O Superior Tribunal de Justiça deu provimento ao recurso especial para, afastar a prescrição, determinar o retorno dos autos à origem para que sejam analisadas as demais questões que foram consideradas prejudicadas.

A União Federal interpôs recurso extraordinário requerendo o reconhecimento do recurso, para dar total provimento ao artigo 4º da Lei Complementar 118/2005, quanto a aplicação retroativa do artigo 3º da referida lei, excluindo do âmbito da incidência retroativa tão somente os prazos prescricionais que tiveram sua prescrição interrompida pelo ajuizamento da ação anteriormente a lei mencionada, invertendo assim o ônus da sucumbência. Com contrarrazões, subiram os autos.

O Superior Tribunal de Justiça julgou prejudicado o recurso extraordinário, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do CPC (fls. 359), para considerar válida a aplicação do novo prazo de 05 (cinco) anos tão somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, a partir de 09/06/2005.

Relatado o necessário, decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, quanto à alegação de prescrição, há que se destacar que, sobre esse tema, a jurisprudência, em especial a do STJ, oscilou ao longo do tempo, sem que se pudesse atestar, de maneira segura, a tese prevaiente acerca da prescrição na restituição dos tributos sujeitos a lançamento por homologação.

Todavia, com o advento da LC 118/05, após nova discepção a respeito do alcance dessa norma, o STJ, enfim, estabeleceu orientação uníssona sobre a matéria, a qual passo a adotar em respeito às alterações constitucionais alhures citada que privilegiam os precedentes jurisprudenciais. Eis o *leading case*:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 4º DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. DIREITO INTERTEMPORAL. AÇÃO AJUIZADA APÓS A VIGÊNCIA DA LC N. 118/2005. FATOS GERADORES ANTERIORES À LC 118/2005. APLICAÇÃO DA TESE DOS "CINCO MAIS CINCO".

1. Até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/2005, o entendimento do STJ era no sentido de que se extinguiria o direito de pleitear a restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação somente após decorridos cinco anos, a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita (REsp 435.835/SC, julgado em 24.3.04).

2. Esta Casa, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI nos REsp 644.736/PE, declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, que estabelece aplicação retroativa de seu art. 3º, por ofender os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada.

3. De acordo com a regra de transição adotada pela Corte Especial no julgamento da AI no REsp 644.736/PE, aplicar-se-á a tese dos "cinco mais cinco" aos créditos recolhidos indevidamente antes da LC 118/2005, limitado, porém, ao prazo máximo de 5 anos, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no

máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal.

4. É possível simplificar a aplicação da citada regra de direito intertemporal da seguinte forma: I) Para os recolhimentos efetuados até 8/6/2000 (cinco anos antes do início da vigência LC 118/2005) aplica-se a regra dos "cinco mais cinco";

II) Para os recolhimentos efetuados entre 9/6/2000 a 8/6/2005 a prescrição ocorrerá em 8/6/2010 (cinco anos a contar da vigência da LC 118/2005); e III) Para os recolhimentos efetuados a partir de 9/6/2005 (início de vigência da LC 118/2005) aplica-se a prescrição quinquenal contada da data do pagamento.

Conclui-se, ainda, de forma pragmática, que para todas as ações protocolizadas até 8/6/2010 (cinco anos da vigência da LC 118/05) é de ser afastada a prescrição de indêbitos efetuados nos 10 anos anteriores ao seu ajuizamento, nos casos de homologação tácita.

5. In casu, a ação ordinária foi ajuizada em 12/1/2006 com o objetivo de restituir recolhimentos indevidos entre as competências de 2/1999 a 11/2002, ou seja, proposta dentro do quinquênio inicial de vigência da LC 118/2005, deve-se afastar a prescrição dos recolhimentos indevidos efetuados em até dez anos do ajuizamento da ação.

6. Recurso especial provido, para afastar a prescrição dos recolhimentos indevidos efetuados em até dez anos pretéritos do ajuizamento da ação.

(REsp 1086871/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 02/04/2009)

Portanto, a conhecida tese denominada "cinco mais cinco" (cinco anos a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita) há de ser aplicada aos recolhimentos efetuados até 09/06/2005, observado, quanto aos períodos subseqüentes, o prazo quinquenal a contar o pagamento indevido, nos moldes da LC 118/05.

In casu, considerando que a ação teve seu ajuizamento em 16/01/2004 visando à restituição de recolhimentos efetuados desde 06/04/1972 a 19/01/1996 a aplicação da prescrição decenal é de rigor.

Assim reconhecida a prescrição nos termos do julgado por esta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. TRABALHISTA. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. De acordo com o art. 3º, da LC n.º 118/05, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário ocorre, de forma definitiva, no momento do pagamento antecipado (art. 150, § 1º, do CTN), independentemente de homologação.

2. Trata-se, portanto, de nova disposição e, como tal, nos termos da decisão proferida pelo Pretório Excelso no Recurso Extraordinário n.º 566.621, só pode ser aplicada às ações ajuizadas posteriormente à vigência da referida lei complementar, razão pela qual de rigor, no caso vertente, o emprego do prazo prescricional quinquenal.

3. In casu, a parte autora ajuizou a presente ação em 07/06/2010, ou seja, após o prazo de 05 (cinco) anos do término do ano-calendário em que ocorreu a retenção do IRPF referente ao recebimento dos valores decorrentes de sentença trabalhista (2003), razão pela qual há que se falar em prescrição.

4. Invertido o ônus da sucumbência.

5. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

Acórdão - Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AC/Reexame Necessário - 1666492, Relator Des. Fed. Consuelo Yoshida, sexta turma, julgado em 21/02/2013, e-djf3 judicial 1- 28/02/2013

No caso em tela, a discussão recai sobre o imposto de renda incidente sobre as importâncias pagas a título de verbas recebidas na rescisão do contrato de trabalho, ocorrida a prescrição decenal.

Posto isto, nos termos do art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação da União, mantendo a r. sentença proferida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004495-81.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.004495-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : JOSE PAULO FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : JOSE ANTONIO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Tratam os autos de mandado de segurança preventivo ajuizado por JOSÉ PAULO FERREIRA DA SILVA, em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE SANTO ANDRÉ/SP, para excluir a incidência do imposto de renda nos valores, percebidos em rescisão de contrato de trabalho, a título de indenização de verbas rescisórias, no montante de R\$ 4.443,93.

Foi concedida em parte a liminar, para que não seja recolhido o imposto de renda sobre as verbas relativas a indenização especial-livre e fica indeferida a liminar, contudo no que tange as férias proporcionais indenizadas seu respectivo terço, devendo a Receita Federal prestar informações.

Notificada, a autoridade impetrada prestou informações, alegando que o pedido formulado é impróprio, e que a pretensão deduzida pela impetrante não procede. Quanto ao mérito, sustentou a legalidade de sua conduta.

Parecer ministerial pelo regular prosseguimento do feito.

O r. Juízo proferiu sentença em que concedeu a segurança, julgando procedente o pedido, para declarar a inexistência de relação jurídica relacionada com a retenção do imposto de renda na fonte, incidente sobre os valores percebidos pelo impetrante a título de indenização especial e férias, vencidas e proporcionais, acrescidas de um terço, no momento da rescisão contratual. Sem a condenação de honorários advocatícios. Sentença não submetida ao reexame necessário.

A União Federal interpôs apelação, alegando que as verbas rescisórias alegadas não são provenientes de Programa de Demissão Voluntária- PDV e que a incidência do imposto de renda sobre as férias indenizadas vencidas, proporcionais e seus respectivos adicionais de 1/3 é prevista no artigo 43 do Regulamento do Imposto de Renda, requerendo o provimento do recurso.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento parcial da apelação, de modo a reformar a decisão de primeiro grau tão-somente no que diz respeito à incidência de Imposto de Renda sobre férias proporcionais.

A quarta turma desta Corte, por unanimidade deu parcial provimento à apelação e a remessa oficial.

A parte autora inconformada interpôs recurso especial, alegando a verba recebida a título de indenização especial - livre é proveniente de PDV, em acordo coletivo com a empresa e o sindicato, alega ainda que é indevida a incidência do imposto de renda sobre as verbas recebidas na rescisão contratual.

A Vice Presidência suspendeu o presente recurso especial até definição do Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria. Posteriormente decidiu que as verbas pagas são provenientes de acordo coletivo de demissão. É, no essencial, o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, dispõe a legislação de regência:

"Lei 7713/88.

Artigo 6º- Ficam isentos do Imposto de Renda os seguintes rendimentos percebidos por pessoas físicas:

-V- a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, até o limite garantido por lei, bem como o montante recebido pelos empregados e diretores, ou respectivos beneficiários, referente aos depósitos, juros e correção monetária creditados em contas vinculadas, nos termos da legislação do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço."

"Decreto nº 3000/99

Art. 39. Não entrarão no cômputo do rendimento bruto:

(...)

XX - a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, até o limite garantido pela lei trabalhista ou por dissídio coletivo e convenções trabalhistas homologados pela Justiça do Trabalho, bem como o montante recebido pelos empregados e diretores e seus dependentes ou sucessores,

referente aos depósitos, juros e correção monetária creditados em contas vinculadas, nos termos da legislação do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS (Lei nº 7.713, de 1988, art. 6º, inciso V, e Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990, art. 28);"

A questão note-se, foi decidida pelo C. Superior Tribunal de Justiça sob a sistemática dos recursos representativos da controvérsia (art. 543-C do CPC), vindo a ser objeto da Súmula nº 386 daquela Corte Superior. Confirmam-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA SOBRE A GRATIFICAÇÃO RESCISÓRIA PAGA POR LIBERALIDADE DO EX-EMPREGADOR. NÃO-INCIDÊNCIA SOBRE A IMPORTÂNCIA PAGA A TÍTULO DE ADICIONAL DE FÉRIAS INDENIZADAS.

1. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento dos REsp"s 1.112.745/SP e 1.102.575/MG, ambos de minha relatoria, submetidos ao regime de que trata o art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento de que, na rescisão do contrato de trabalho, as verbas pagas espontaneamente ou por liberalidade do ex-empregador são aquelas pagas sem decorrer de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa (incluindo-se aí Programas de Demissão Voluntária - PDV e Acordos Coletivos), dependendo apenas da vontade do empregador e excedendo as indenizações legalmente instituídas. Sobre tais verbas a jurisprudência é pacífica no sentido da incidência do Imposto de Renda.

2. Ainda na Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1.111.223/SP (Rel. Min. Castro Meira, DJe de 4.5.2009), submetido ao regime de que trata o art. 543-C do CPC, decidiu-se que não incide Imposto de Renda sobre os valores recebidos em decorrência de rescisão de contrato de trabalho, referentes a férias proporcionais e respectivo terço constitucional. Essa orientação jurisprudencial, inclusive, veio ser cristalizada na Súmula 386/STJ. O mesmo entendimento aplica-se às indenizações de férias vencidas, inclusive os respectivos adicionais (AgRg no Ag 1.008.794/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 1º.7.2008). Em casos semelhantes, em que também se tratava da interpretação do pedido de não-incidência do Imposto de Renda sobre férias indenizadas, esta Corte firmou o entendimento de que se compreende, no pedido, o adicional de férias indenizadas (REsp 812.377/SC, 1ª Turma, Rel. p/ acórdão Min. Luiz Fux, DJ de 30.6.2006; REsp 515.692/PR, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ de 19.6.2006).

3. Recursos especiais providos."

(STJ, 2ª Turma, REsp 1122055/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 08/10/10)

"Súmula 386. São isentas de imposto de renda as indenizações de férias proporcionais e o respectivo adicional."

Por seu turno, a Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1.227.133/RS, sob o rito do art. 543-C do CPC, fixou orientação no sentido de que não incide imposto de renda sobre os juros moratórios legais vinculados a verbas trabalhistas reconhecidas em decisão judicial, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL NA EMENTA DO ACÓRDÃO EMBARGADO.

- Havendo erro material na ementa do acórdão embargado, deve-se acolher os declaratórios nessa parte, para que aquela melhor reflita o entendimento prevalente, bem como o objeto específico do recurso especial, passando a ter a seguinte redação :

"RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. JUROS DE MORA LEGAIS. NATUREZA INDENIZATÓRIA. VERBAS TRABALHISTAS. NÃO INCIDÊNCIA OU ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA.

- Não incide imposto de renda sobre os juros moratórios legais vinculados a verbas trabalhistas reconhecidas em decisão judicial.

Recurso especial, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, improvido."

Embargos de declaração acolhidos parcialmente."

(EDcl no REsp 1227133 / RS, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Primeira Seção, j. 23/11/2011, DJe 02/12/2011)

Por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, aplica-se a Taxa SELIC a partir do recolhimento indevido das parcelas nestes autos questionadas, de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a aplicação concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária.

A propósito da incidência exclusiva da SELIC sobre o valor a atualizar, são os precedentes do C. STJ, conforme se verifica no seguinte aresto, no particular:

"Nos casos de repetição de indébito tributário, a orientação prevalente no âmbito da 1ª Seção quanto aos juros pode ser sintetizada da seguinte forma: (a) antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido até a restituição ou compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros de mora a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN; (b) após a edição da Lei 9.250/95, aplica-se a taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou, se for o caso, a partir de 1º.01.1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real."

(RESP 699428/SP, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 07.03.2005)

Sem condenação em honorários advocatícios, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ e do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009

Sem condenação em honorários advocatícios, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ e do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** à remessa oficial e a apelação da União, para manter a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0058608-11.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.058608-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : ACMA PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : RAQUEL LEMOS MAGALHÃES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DECISÃO

Apelação e remessa oficial nos embargos à execução opostos por Acma Participações Ltda. para requerer a extinção da Execução Fiscal nº 2004.61.82.005425-8, proposta com a finalidade de cobrar créditos tributários inscritos em dívida ativa sob o nº 80.8.03.003454-63. O dispositivo da sentença foi lavrado nos seguintes termos:

"Ante o exposto, JULGO extinto o feito, reconhecendo a prescrição, com resolução do mérito da lide, forte no disposto no art. 269, IV, c.c. art. 219, parágrafo 5º, ambos do Código de Processo Civil.

Em razão da sucumbência da Fazenda Nacional, condeno-a ao pagamento de honorários advocatícios ao patrono do excipiente, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado do débito, com base nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. A atualização deverá ser feita consoante a variação do IPCA-e ou outro índice legal que venha a substituí-lo. Custas não incidentes na espécie. Espécie sujeita ao reexame necessário. Ao trânsito em julgado, intime-se a Fazenda Nacional para os efeitos do art. 33 da LEF." (fls. 125/126)

A União interpôs apelação (fls. 131/140). Enquanto se aguardava o julgamento, a apelante noticiou que "*revisto o débito nº 80.8.03.003454-63, concluiu-se pelo seu cancelamento, devido ao reconhecimento ex officio de prescrição, com superveniente perda de objeto da apelação da União Federal, pelo que requer a desistência do recurso de fls. 131/139, inclusive com relação à condenação em honorários advocatícios, com base no Ato Declaratório nº 11, de 12/08/2002 (DOU de 15/8/2002, Seção I, pág. 24) e Art. 1º, inciso I, Portaria PGFN nº 294/2010*". (fls. 150/154)

Destarte, à vista de que a desistência de recurso pode ser apresentada a qualquer tempo e independe da anuência da parte contrária, deverá ser homologada.

Com relação à remessa oficial, dispõe o artigo 475 do Código de Processo Civil:

Art. 475 - Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

III - que julgar improcedente a execução de dívida ativa da Fazenda Pública (Art. 585, VI).

(...)

§ 2º - Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

(...)

Aplicável, pois, o disposto no parágrafo segundo do artigo transcrito, porquanto a dívida executada, em novembro de 2003, correspondia a R\$ 7.817,85. Assim, ainda que atualizada monetariamente até a data da sentença (31.03.2008), não ultrapassará o montante de 60 salários mínimos (R\$ 14.400,00, conforme valor vigente na data da propositura da execução fiscal, em 25.03.2004). Nego, portanto, seguimento à remessa oficial, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, em razão da existência de jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça sobre o tema:

AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. VALOR INFERIOR A 60(SESSENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. DISPENSA DO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO.

1. Na hipótese de execução com valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, é dispensável o duplo grau de jurisdição de que trata o artigo 475, § 2º, do CPC.

2. Agravo regimental improvido.

(AGRESP 200601148465, João Otávio de Noronha, STJ - 2ª Turma, DJ 22/11/2007 PG: 00229)

Ante o exposto, **homologo a desistência da apelação**, conforme artigos 501 do CPC e 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, bem como **nego seguimento à remessa oficial**, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

André Nabarrete

00012 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0025180-56.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.025180-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
PARTE AUTORA : CHRYSTINE APARECIDA SARNO e outros
: ANDREIA APARECIDA GONCALVES
: ROSANA BENITEZ DE ALMEIDA
ADVOGADO : REGINA SOUZA MARQUES DE SA
: CARLA BERNARDES DUARTE BARRETO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MOACIR NILSSON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, ajuizado por CHRYSTINE APARECIDA SARNO, ANDREIA APARECIDA GONÇALVES e ROSANA BENITEZ DE ALMEIDA, contra ato do Chefe da Agência da Previdência Social Centro - SP, objetivando assegurar seu direito de protocolizar ao menos um pedido de benefício previdenciário por dia.

A autoridade impetrada deixou transcorrer, *in albis*, o prazo para apresentação de informações.

Por meio de decisão de fls. 26/28, foi deferida a liminar para autorizar as impetrantes a ingressarem com um pedido de aposentadoria por dia cada uma.

O Ministério Público Federal ofertou parecer às fls. 58/62, manifestando-se pela extinção do feito sem julgamento de mérito, por falta de interesse de agir.

A r. sentença (fls. 65/67) concedeu a segurança, para autorizar as impetrantes a ingressarem com um pedido de aposentadoria, cada uma, por dia, não havendo condenação nas verbas de sucumbência.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem a interposição de recursos voluntários pelas partes, subiram os autos a esta E. Corte por força da remessa oficial.

Em parecer recursal de fls. 87/88, o Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

É o relatório. **Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, ajuizado por CHRYSTINE APARECIDA SARNO, ANDREIA APARECIDA GONÇALVES e ROSANA BENITEZ DE ALMEIDA, contra ato do Chefe da Agência da Previdência Social Centro - SP, objetivando assegurar seu direito de protocolizar ao menos um pedido de benefício previdenciário por dia.

Na inicial, as impetrantes sustentam que prestam serviços para um escritório de advocacia, representando diversos clientes para fins de requerimento de benefícios previdenciários junto ao INSS.

Ocorre que a autoridade impetrada vem permitindo que as impetrantes ingressem com apenas um pedido de aposentadoria a cada 45 (quarenta e cinco) dias.

De fato, tal exigência parece totalmente desarrazoada e descabida, vez que interfere de forma negativa na atividade profissional das impetrantes, já que permite o ingresso de apenas um pedido de benefício num prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, o que certamente trará prejuízos a elas.

Sobre o tema, cumpre observar que, conforme entendimento firmado por jurisprudência desta E. Corte, não é legítima a fixação de restrições pelo INSS ao atendimento específico de procuradores em seus postos fiscais, com a limitação de número de requerimentos, circunstâncias que violam o livre exercício profissional.

Neste sentido, cito os seguintes precedentes, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXIGÊNCIA DO INSS DE PROTOCOLO DE PETIÇÕES E PRÉVIO AGENDAMENTO. FUNCIONAMENTO DO POSTO DE BENEFÍCIO DA PREVIDÊNCIA. ILEGALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Rejeitada a alegação de nulidade do feito, por descumprimento do disposto no artigo 527, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de oportunidade de manifestação do ora agravante, vez que a decisão agravada foi proferida nos estritos termos do artigo 557, do mesmo diploma legal.

2. Não é legítima a fixação de restrições, pelo INSS, ao atendimento específico de advogados em seus postos fiscais, com a limitação de número de requerimentos e ainda a exigência de prévio agendamento, circunstâncias que violam o livre exercício profissional e as prerrogativas próprias da advocacia.

3. Agravo inominado desprovido.

(TRF3ª Região, AG n.º 2008.03.00.004648-3, Relator Desembargador Carlos Muta, DJF3 DATA:27/05/2008).

"MANDADO DE SEGURANÇA - ADVOGADO - INSS - REQUERIMENTO DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS - EXIGÊNCIA DE PRÉVIO AGENDAMENTO - ILEGITIMIDADE.

1. Como é sabido, a Constituição Federal estabelece o direito à ampla defesa e ao contraditório, atribuindo-lhes a natureza de garantia fundamental, sendo que referidas garantias são asseguradas tanto no âmbito judicial como no administrativo (art. 5º, LV).

2. A Administração Pública, por sua vez, deve respeitar os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, nos termos do caput do art. 37, do Texto Maior.

3. É notório o aumento da demanda no atendimento ao público da autarquia previdenciária, uma das mais intensas do País, contudo a limitação de dias e horários de atendimento, bem como a restrição quanto ao número de requerimentos protocolizados cerceiam o pleno exercício da advocacia.

4. Nos termos do art. 6º, parágrafo único da Lei nº 8.906/94, as autoridades, os servidores e os serventuários da

justiça devem dispensar ao advogado, no exercício da profissão, tratamento compatível com a dignidade da advocacia e condições adequadas a seu desempenho. (Precedentes).

5. Agravo legal provido."

(TRF 3ª Região, AI 498641/SP, Processo nº 0005058-08.2013.4.03.0000, 6ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Herbert de Bruyn, e-DJF3 Judicial 1 14/06/2013)

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - INSS - ADVOGADO - PROTOCOLO DE MAIS DE UM REQUERIMENTO DE BENEFÍCIO POR ATENDIMENTO EM POSTO DO INSS - ATENDIMENTO INDEPENDENTE DE AGENDAMENTO PRÉVIO

Constitui obstáculo desnecessário e indevido ao exercício de atividade profissional, a determinação para que o advogado retire senha e enfrente nova fila a cada requerimento de benefício previdenciário. Necessário o agendamento prévio para protocolização de requerimentos, porque a pretensão de atendimento privilegiado prejudica os demais segurados que não têm condições econômicas de contratar advogado para representá-los em seus pleitos administrativos. Apelação parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AMS 337599/SP, Processo nº 0022789-21.2011.4.03.6100, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, e-DJF3 Judicial 1 14/09/2012)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003696-22.2005.4.03.6120/SP

2005.61.20.003696-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : COENGI ENGENHARIA ELETRICA E AUTOMACAO LTDA
ADVOGADO : MANOEL PATRICIO PADILHA RUIZ
No. ORIG. : 00036962220054036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de execução fiscal oposta pela União em face de COENGI - Engenharia Elétrica e Automação Ltda., objetivando a cobrança de créditos constantes das CDAs de nºs: 80.3.03.003948-24, 80.7.03.039906-64, 80.2.05.035548-96, 80.3.04.003903-59, 80.6.04.106404-65, 80.7.04.028287-09, 80.3.05.001588-06, 80.6.05.049229-28, 80.6.05.049230-61, 80.7.05.015281-4, 80.2.04.061119-93 e 80.6.04.106405-46.

A r. sentença (fls. 55/56) julgou extinta a execução, reconhecendo a prescrição intercorrente referente ao processo 2005.61.20.003696-7, condenando a Fazenda Nacional em honorários fixados em 10% (dez por cento) do valor da execução.

A União Federal por sua vez, interpôs recurso de apelação, alegando indevido o termo inicial de contagem do prazo prescricional entre a data da constituição do crédito e o ajuizamento da execução, tendo em vista a existência de opção, pela executada, ao parcelamento (REFIS) no qual os débitos executados estavam inseridos, devendo, assim, ser levado em conta a data da entrega da declaração ou da rescisão do parcelamento, razão pela qual suscita a reforma da sentença e a manutenção da exigência dos tributos executados.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

Relatado o necessário, decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, quanto à alegação de prescrição, há que se destacar que a prescrição vem disciplinada no art. 174, do CTN e opera a partir dos cinco anos da constituição definitiva do crédito tributário, assim como, nos termos do art. 150, do CTN, considera-se constituído o crédito tributário na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, consoante restou cristalizado no enunciado sumular n.º 436, do E. STJ: "*A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco*".

Por conseguinte, consoante iterativa jurisprudência, o marco interruptivo da prescrição dá-se com o despacho da citação da ação movida em face da empresa executada, que, regra geral, retroage à data da propositura da ação, sendo lícito afirmar, com o respaldo na jurisprudência consolidada, que, em se tratando de responsabilidade tributária, em havendo interrupção da prescrição com relação a um dos devedores solidários alcança os demais, ex vi do art. 125, III, do CTN.

Diz-se prescrição intercorrente aquela operada no curso do processo em decorrência da inércia da exequente. Isso evita que se crie, por via oblíqua, o crédito imprescritível, o que malferir, em última análise, o princípio da segurança jurídica em seu vértice subjetivo, que visa proteger a confiança no tráfego jurídico.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

2. Agravo regimental improvido".

(STJ; Proc. AgRg nos REsp 761488 / SC; 1ª Seção; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO; DJe 07/12/2009). EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA."

1. Os embargos declaratórios são cabíveis em caso de omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, II do CPC.

2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

3. Todavia, a solução da lide deve ser realizada de modo a restar indubitoso os limites da prestação jurisdicional entregue aos postulantes. Desta feita, são cabíveis os embargos declaratórios para fins de esclarecimento.

4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005).

5. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.

6. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição.

6. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355).

7. Embargos declaratórios acolhidos somente para fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada". (STJ; Proc. EDcl no AgRg no Ag 1272349 / SP; 1ª Turma; Rel. Min. LUIZ FUX; DJe 14/12/2010).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do

Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.

II. Declarada a falência, eventual irregularidade praticada pelo sócio-gerente na administração da empresa há de ser apurada no juízo universal da falência e, apenas se constatada sua existência, será possível a inclusão no pólo passivo.

III. Decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios, há de se reconhecer a prescrição intercorrente em relação aos sócios. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça.

IV. Agravo desprovido.

(TRF3; Proc. AI 00229189020114030000; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. ALDA BASTO; CJI:13/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INCIDÊNCIA.

1. Restou pacificado o entendimento pelo e. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução.

Todavia, para que a execução seja redirecionada contra o sócio, é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada. (Precedentes: REsp 1163220/MG, AgRg nos EREsp 761488/SC, REsp 790034/SP, AgRg no Ag 1157069/SP e AgRg no Ag 1226200/SP).

2. Apelação a que se dá provimento".

(TRF3; Proc. AC 00118218420054036182; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA; CJI:12/12/2011).

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE, EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA, REJEITOU A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ONDE SE PLEITEAVA O RECONHECIMENTO DA OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AO COEXECUTADO - RECURSO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento admitindo o reconhecimento de prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução em face dos sócios quando decorrido mais de cinco anos da citação da empresa devedora independentemente da causa de redirecionamento, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

2. Agravo de instrumento provido".

(TRF3; Proc. AI 00210065820114030000; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO; CJI:02/03/2012).

"AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. 5 (CINCO) ANOS. AUSÊNCIA DE PODERES DE GESTÃO. RECURSO IMPROVIDO.

I - De acordo com o artigo 174, caput, do Código Tributário Nacional, o Fisco tem 5 (cinco) anos para promover o redirecionamento da execução da dívida da empresa para os seus sócios, independentemente de eventual morosidade da Justiça, até porque o artigo 40, da Lei nº 6.830/80, se refere ao devedor, e não ao responsável tributário - no caso, o sócio -, o que significa dizer que o crédito executado nos autos de origem está prescrito com relação ao sócio Miguel Elias. Em caso que guarda similaridade com o presente, assim já decidiu a 1ª Turma do Egrégio Superior Tribunal de Justiça que, cabe a ressalva, adota esse entendimento de maneira uniforme: "EMBARGOS DECLARATÓRIOS. FUNGIBILIDADE. RECEBIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. PEDIDO.

REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA."

1. A fungibilidade recursal autoriza o recebimento dos embargos declaratórios como agravo regimental tendo em vista sua nítida pretensão infringente.

2. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005).

3. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.

4. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em abril de 1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em outubro de 2006. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição. 5. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355)

6. Embargos Declaratórios recebidos como agravo regimental ao qual se nega provimento." (STJ - EDAGA 1272920 - Relator Ministro Luiz Fux - 1ª Turma - j. 05/10/10 - v.u. - DJe 18/10/10) II - Em outro giro, a execução fiscal foi proposta para cobrança de dívida gerada pela empresa no período de maio/91 a maio/92. Segundo

consta da Ficha Cadastral da devedora fornecida pela Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP, o excipiente Miguel Elias era sócio da empresa executada no período de constituição da dívida, entretanto, não era o responsável pela administração da sociedade, o que significa dizer que o seu patrimônio pessoal não deve ser atingido pela execução. III - Agravo improvido".

(TRF3; Proc. AI 00321754220114030000; 2ª Turma; Rel. Des. Fed. CECILIA MELLO; CJI: 16/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. REDIRECIONAMENTO. ADMISSIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04). 2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou a orientação de que, "não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal" (STJ, 1ª Seção, Ag. Reg. nos Emb. de Div. em REsp n. 761.488, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 25.11.09).

3. Após a fixação desse entendimento, as duas Turmas de Direito Público daquela Corte passaram a adotar essa tese inclusive nos casos em que não houve inércia da Fazenda Pública ou a dissolução irregular da pessoa jurídica ocorreu após o transcurso do quinquênio legal (STJ, 1ª Turma, Emb. de Decl. no Ag. Reg. no AI n. 1.272.349, Rel. Min. Luiz Fux, j. 02.12.10; 2ª Turma, REsp n. 1.163.220, Rel. Min. Castro Meira, j. 17.08.10).

4. Essa orientação sugere que a pretensão ao redirecionamento deve ser exercida impreterivelmente nos cinco anos posteriores à citação da pessoa jurídica, não sofrendo influência dos eventos ocorridos durante o curso da execução fiscal.

5. No caso específico da suspensão da execução fiscal em virtude da oposição de embargos pela pessoa jurídica, esta Quinta Turma já se pronunciou no sentido de que a oposição de embargos pela sociedade não impede que seja requerida a citação dos sócios, de modo que nesse interregno está a fluir o prazo prescricional (TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.039257-9, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 06.04.09). 6. No caso dos autos, a empresa executada foi citada em 01.03.99, o pedido de parcelamento do débito foi indeferido pela Portaria do Comitê Gestor do Refis n. 55, de 29.10.01, e a citação dos sócios foi requerida pela União somente em 01.10.09, ou seja, após o decurso do prazo prescricional de 5 (cinco) anos (CTN, arts. 173 e 174; STF, Súmula Vinculante n. 8).

7. Agravo legal não provido".

(TRF3; Proc. AI 00195368920114030000; 5ª Turma; Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW; CJI:29/02/2012).

In casu, o art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva e tratando-se de tributos sujeitos a lançamento por declaração, como no presente caso, a prescrição quinquenal é contada a partir dos vencimentos.

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado tomando-se como parâmetro a data do ajuizamento da execução. Desta forma, se o ajuizamento for anterior à vigência da LC 118/05, cabe observar a redação original do art. 174, parágrafo único, I do CTN, em que a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor, aplicada à luz do disposto na Súmula 106/STJ. Sendo o ajuizamento após a vigência da LC 118/05, a prescrição é interrompida pelo despacho que determina a citação, nos termos da nova redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174 do CTN.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REEXAME NECESSÁRIO. ART. 475 DO CPC. NÃO CONHECIMENTO. AJUIZAMENTO ANTERIOR À LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. PRÉVIA INTIMAÇÃO DA FAZENDA. DESNECESSIDADE. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. AUTO DE INFRAÇÃO. IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL (ART. 174 DO CTN). INOCORRÊNCIA. CONTAGEM DO PRAZO. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 106 DO STJ.

1. Descabido o reexame necessário de sentença extintiva do processo de execução fiscal por não se subsumir, a hipótese, ao comando do art. 475, incisos I e II do Código de Processo Civil, com a redação da Lei n.º 10.352/01. 2. Desnecessária a intimação prévia da Fazenda Pública na hipótese dos autos, uma vez que tal exigência guarda correlação com o reconhecimento da prescrição intercorrente (art. 40, § 4º da LEF). In casu, a extinção da execução fiscal resultou do reconhecimento da prescrição tributária quinquenal fundamentada no art. 174, parágrafo único, I do CTN, que pode ser decretada de ofício, nos termos do art. 219, § 5º do CPC. 3. De acordo com o art. 174, caput, do Código Tributário Nacional, A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva. 4. A partir da constituição do crédito, quando se

tem por definitivo o lançamento na esfera administrativa, inicia-se o prazo prescricional quinquenal para que a Fazenda ingresse em juízo para cobrança do crédito tributário, nos moldes preconizados pelo art. 174 do CTN. 5. No período que medeia entre a constituição do crédito e a preclusão para a impugnação administrativa do débito (ou até que esta seja decidida definitivamente), não corre nenhum prazo, seja o decadencial, pois o crédito já se encontra constituído, seja o prescricional, por estar suspensa a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, III do CTN) e, portanto, impedida a Fazenda de exercer a pretensão executiva. 6. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado tomando-se como parâmetro a data do ajuizamento da execução. Se o ajuizamento for anterior à vigência da Lei Complementar n.º 118/05, ou seja, 09.06.2005, deve ser observada a redação original do art. 174, parágrafo único, I do CTN, segundo o qual a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor. A regra, no entanto, deve ser aplicada à luz do disposto na Súmula n.º 106 do STJ. 7. Se o ajuizamento da execução fiscal der-se após a vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, o dies ad quem do prazo prescricional a ser considerado é a data do despacho ordenatório da citação, conforme a nova redação imprimida ao art. 174, parágrafo único, I do CTN. 8. In casu, os débitos inscritos na dívida ativa não foram alcançados pela prescrição, uma vez que não decorreu prazo superior a 5 (cinco) anos entre a data da notificação da decisão final proferida no procedimento administrativo, e o ajuizamento da execução fiscal, de acordo com o disposto na regra sumular. 9. Remessa oficial não conhecida, matéria preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida."

(AC 1995.61.82.510434-0, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 26.01.2011)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO. CONTAGEM. LEI COMPLEMENTAR 118/05. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 174, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO I, DO CTN. APLICAÇÃO DA SÚMULA 106/STJ. INVIABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da fundamentação lançada nos autos. 2. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, após a vigência da LC 118/05, a prescrição é interrompida pelo despacho que determina a citação, nos termos da nova redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174 do CTN, não se aplicando, assim, o teor da Súmula 106/STJ. 3. Caso em que restou provado que os débitos, relativos aos exercícios de 1998, 1999, 2000 e 2001, tiveram seus vencimentos em 07/10/01, tendo sido a execução proposta após a vigência da LC n.º 118/05, mais precisamente em 24/10/06, a prescrição foi interrompida, nos termos da nova redação do inciso I do parágrafo único do artigo 174 do CTN, pelo despacho que determinou a citação, proferido em 26/10/06, quando, porém, já havia decorrido o quinquênio, de tal modo a justificar, portanto, o reconhecimento da prescrição. (...). 5. Agravo inominado desprovido."

(AC 2007.61.82.006404-6, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, D.E. 29/07/2013)

Pelos mesmos fundamentos, a interpretação conjugada do art. 219, §1º, do CPC com o art. 174, I, do CTN, leva à conclusão de que a interrupção da prescrição pela citação válida (redação original do CTN) ou pelo despacho que a ordena (redação do CTN dada pela LC n. 118/2005) sempre retroage à data da propositura da ação (ajuizamento - art. 219, §1º, CPC).

Por conseguinte, no presente caso, embora as declarações pelo lançamento referem-se a períodos superiores há cinco anos, tomando em conta a data da propositura da execução fiscal, que se deu em 30/05/2005, não ocorreu a prescrição, uma vez que apresentou a exequente, em suas razões de apelação, a opção ao REFIS dos referidos débitos, constantes das CDAs a que se alega prescrição. Assim, a opção ao parcelamento dos débitos requerido pela empresa interrompe a prescrição, tornando plenamente exequível os créditos constantes da execução nº 2005.61.20.003696-7 sendo mantida a exigência dos tributos executados.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para anular a r. sentença, determinando o prosseguimento da execução fiscal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00014 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004993-46.2005.4.03.6126/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
PARTE AUTORA : INSTITUTO CENTRAL DE DERMATOLOGIA E ESTETICA S/C LTDA
ADVOGADO : MORGANA MARIETA FRACASSI e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00049934620054036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em embargos à execução fiscal ajuizada pelo ICDE - Instituto Central de Dermatologia e Estética S/C Ltda em face da Fazenda Nacional/União Federal, requerendo a extinção do crédito cobrado na execução fiscal nº 0003936-27.2004.403.6126, tendo em vista a ocorrência da prescrição.

A r. sentença reconheceu a ocorrência da prescrição do crédito tributário nas CDAs de nºs: 80.2.04.019147-53 (IRPJ), 80.7.04.005690-05 (PIS) e 80.7.04.005691-96 (PASEP), bem como homologou a compensação do crédito inscrito na CDA 80.6.04.020343-30, declarando extinto o crédito tributário e consequentemente a extinção da execução fiscal nº 0003936-27.2004.403.6126. Condenou a embargada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), isentando-a de custas processuais. Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem recurso voluntário, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Quanto à matéria de mérito, é cediço que a exceção de pré-executividade, ainda que não esteja prevista em nosso ordenamento jurídico, tem sido admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, mas apenas nos casos em que o juízo pode conhecer, de ofício, a matéria e sem a necessidade de dilação probatória, como no caso dos autos, em que se alega a prescrição.

Na verdade, é possível argüir, via exceção de pré-executividade, a ocorrência de prescrição, desde que demonstrada por prova documental inequívoca constante dos autos, conforme entendimento firmado pela Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO- POSSIBILIDADE - OBSERVÂNCIA - DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - PRECEDENTES - EMBARGOS CONHECIDOS E DESPROVIDOS.

1. É possível que em exceção de pré-executividade seja alegada a ocorrência de prescrição dos créditos executivos, desde que a matéria tenha sido aventada pela parte, e que não haja a necessidade de dilação probatória.

2. Consoante informa a jurisprudência da Corte essa autorização se evidencia de justiça e de direito, porquanto a adoção de juízo diverso, de não cabimento do exame de prescrição em sede de exceção de pré-executividade, resulta em desnecessário e indevido ônus ao contribuinte, que será compelido ao exercício dos embargos do devedor e ao oferecimento da garantia, que muitas vezes não possui.

3. Embargos de divergência conhecidos e desprovidos."

(REsp nº 388000 / RS, Relator para acórdão Ministro José Delgado, DJ 28/11/2005, pág. 159)

Assim consta nos autos, prova pré-constituída e robusta de certeza da ocorrência, assim, esta é aferível de plano.

In casu, o art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva e tratando-se de tributos sujeitos a lançamento por declaração, como no presente caso, a prescrição quinquenal é contada a partir dos vencimentos.

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado tomando-se como parâmetro a data do ajuizamento da execução. Desta forma, se o ajuizamento for anterior à vigência da LC 118/05, cabe observar a redação original do art. 174, parágrafo único, I do CTN, em que a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor, aplicada à luz do disposto na Súmula 106/STJ. Sendo o ajuizamento após a vigência da LC 118/05, a prescrição é interrompida pelo despacho que determina a citação, nos termos da nova redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174 do CTN.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REEXAME NECESSÁRIO. ART. 475 DO CPC. NÃO CONHECIMENTO. AJUIZAMENTO ANTERIOR À LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. PRÉVIA INTIMAÇÃO DA FAZENDA. DESNECESSIDADE. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. AUTO DE INFRAÇÃO. IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL (ART. 174 DO CTN). INOCORRÊNCIA. CONTAGEM DO PRAZO. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 106 DO STJ. 1. Descabido o reexame necessário de sentença extintiva do processo de execução fiscal por não se subsumir, a hipótese, ao comando do art. 475, incisos I e II do Código de Processo Civil, com a redação da Lei n.º 10.352/01. 2. Desnecessária a intimação prévia da Fazenda Pública na hipótese dos autos, uma vez que tal exigência guarda correlação com o reconhecimento da prescrição intercorrente (art. 40, § 4º da LEF). In casu, a extinção da execução fiscal resultou do reconhecimento da prescrição tributária quinquenal fundamentada no art. 174, parágrafo único, I do CTN, que pode ser decretada de ofício, nos termos do art. 219, § 5º do CPC. 3. De acordo com o art. 174, caput, do Código Tributário Nacional, A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva. 4. A partir da constituição do crédito, quando se tem por definitivo o lançamento na esfera administrativa, inicia-se o prazo prescricional quinquenal para que a Fazenda ingresse em juízo para cobrança do crédito tributário, nos moldes preconizados pelo art. 174 do CTN. 5. No período que medeia entre a constituição do crédito e a preclusão para a impugnação administrativa do débito (ou até que esta seja decidida definitivamente), não corre nenhum prazo, seja o decadencial, pois o crédito já se encontra constituído, seja o prescricional, por estar suspensa a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, III do CTN) e, portanto, impedida a Fazenda de exercer a pretensão executiva. 6. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado tomando-se como parâmetro a data do ajuizamento da execução. Se o ajuizamento for anterior à vigência da Lei Complementar n.º 118/05, ou seja, 09.06.2005, deve ser observada a redação original do art. 174, parágrafo único, I do CTN, segundo o qual a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor. A regra, no entanto, deve ser aplicada à luz do disposto na Súmula n.º 106 do STJ. 7. Se o ajuizamento da execução fiscal der-se após a vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, o dies ad quem do prazo prescricional a ser considerado é a data do despacho ordenatório da citação, conforme a nova redação imprimida ao art. 174, parágrafo único, I do CTN. 8. In casu, os débitos inscritos na dívida ativa não foram alcançados pela prescrição, uma vez que não decorreu prazo superior a 5 (cinco) anos entre a data da notificação da decisão final proferida no procedimento administrativo, e o ajuizamento da execução fiscal, de acordo com o disposto na regra sumular. 9. Remessa oficial não conhecida, matéria preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida."

(AC 1995.61.82.510434-0, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 26.01.2011)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO. CONTAGEM. LEI COMPLEMENTAR 118/05. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 174, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO I, DO CTN. APLICAÇÃO DA SÚMULA 106/STJ. INVIABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da fundamentação lançada nos autos. 2. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, após a vigência da LC 118/05, a prescrição é interrompida pelo despacho que determina a citação, nos termos da nova redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174 do CTN, não se aplicando, assim, o teor da Súmula 106/STJ. 3. Caso em que restou provado que os débitos, relativos aos exercícios de 1998, 1999, 2000 e 2001, tiveram seus vencimentos em 07/10/01, tendo sido a execução proposta após a vigência da LC n.º 118/05, mais precisamente em 24/10/06, a prescrição foi interrompida, nos termos da nova redação do inciso I do parágrafo único do artigo 174 do CTN, pelo despacho que determinou a citação, proferido em 26/10/06, quando, porém, já havia decorrido o quinquênio, de tal modo a justificar, portanto, o reconhecimento da prescrição. (...). 5. Agravo inominado desprovido."

(AC 2007.61.82.006404-6, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, D.E. 29/07/2013)

Pelos mesmos fundamentos, a interpretação conjugada do art. 219, §1º, do CPC com o art. 174, I, do CTN, leva à conclusão de que a interrupção da prescrição pela citação válida (redação original do CTN) ou pelo despacho que a ordena (redação do CTN dada pela LC n. 118/2005) sempre retroage à data da propositura da ação (ajuizamento - art. 219, §1º, CPC).

Por conseguinte, no presente caso as declarações se deram respectivamente em 30/04/1999, 15/03/1999, 15/04/1999 e 12/02/1999, tendo sido ajuizada a execução fiscal somente em 21/06/2004, com mais de cinco anos da data da constituição do tributo.

Assim, embora a interrupção retroage à data da propositura da ação, conforme entendimento jurisprudencial, verifica-se a prescrição em relação aos débitos inscritos nas CDAs de n.ºs: 80.2.04.019147-53 (IRPJ), 80.7.04.005690-05 (PIS) e 80.7.04.005691-96 (PASEP), vez que não restou presentes, na data do ajuizamento da

ação, quaisquer das hipóteses de suspensão do crédito tributário, previstos no art. 151 do CTN, restando prescritos antes da propositura da execução fiscal.

Por fim, cumpre salientar que a CDA nº 80.6.04.020343-30 (CSLL) estava com a exigência suspensa por força de medida liminar e, portanto, não foi atingida pela prescrição. No entanto, foi extinta pela compensação efetivada na esfera administrativa, conforme bem asseverou o MM Juiz *a quo* na r. sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial**, mantendo, *in totum*, a r. sentença que declarou extinto o crédito tributário e consequentemente a extinção da execução fiscal nº 0003936-27.2004.403.6126.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00015 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0037721-35.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.037721-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
PARTE AUTORA : TECHNOS DA AMAZONIA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00377213520064036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Remessa oficial nos embargos à execução opostos por Technos da Amazônia Indústria e Comércio Ltda. para impugnar a Execução Fiscal nº 2004.61.82.042961-8, proposta com a finalidade de cobrar créditos tributários inscritos em dívida ativa sob o nº 80.2.04.007985-39. Na sentença por meio da qual foram julgados procedentes os embargos à execução consignou-se:

"Determinada a expedição de ofício à autoridade administrativa, sobreveio notícia de conclusão da análise do procedimento administrativo, confirmando a quitação do débito após correção de erros cometidos pela embargante, com proposta de cancelamento da inscrição". (...)

Pelo exposto, julgo PROCEDENTE O PEDIDO, para desconstituir a Certidão de Dívida Ativa sob o nº 80.2.04.007985-39, declarando extinto o processo, com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

Custas inaplicáveis (art. 7º da Lei n. 9.289/96). Sem condenação da embargada em honorários advocatícios, tendo em vista que a embargante deu causa à inscrição e ao posterior ajuizamento da execução, com a anotação equivocada do código da receita nas guias DARF.

Traslade-se cópia para os autos principais. Sentença sujeita ao reexame necessário (art. 475 do Código de Processo Civil). Com ou sem recursos, dispensem e encaminhem-se os autos ao E. TRF da 3ª Região. Transitada em julgado, arquivem-se os autos, com as cautelas legais".

(fls. 127/128)

Intimada, a União confirmou (fls. 131/137) que a referida dívida foi cancelada administrativamente e que, por tal motivo, não iria interpor recurso de apelação. Os autos foram remetidos a esta corte para o reexame necessário.

A embargante apresentou petição (fls. 142/144) para noticiar o recolhimento das custas finais, bem como para requerer a expedição de alvará de levantamento do depósito judicial em nome do patrono indicado.

A União requereu a decretação da perda de objeto destes embargos e o desapensamento da execução fiscal para a apreciação dos pedidos pendentes em primeira instância (fls. 148/149).

É o relatório.

Decido.

A Certidão de Dívida Ativa nº 80.2.04.007985-39 foi cancelada em virtude de procedimento administrativo (fl. 121), por meio do qual foram identificados os pagamentos efetuados e constatada a quitação integral do débito, não obstante a utilização dos códigos de receita incorretos por parte do contribuinte. Destarte, houve a superveniente perda de objeto destes embargos do devedor.

Ante o exposto, **julgo extintos os embargos à execução**, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. Prejudicada a remessa oficial, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte.

Sem custas, nos termos do artigo 7º da Lei nº 9.289/96. Sem condenação da União ao pagamento dos honorários advocatícios em observância ao princípio da causalidade.

A petição de fls. 142/144 deverá ser desentranhada e colacionada aos autos em apenso para oportuna apreciação pelo juízo a quo. Certifique-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.
André Nabarrete

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000301-59.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.000301-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : EUCATEX QUIMICA E MINERAL LTDA
ADVOGADO : JESSICA GARCIA BATISTA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00003015920074036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Considerando que os Embargos de Declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), às fls. 582/591, em face da r. sentença recorrida, não foram apreciados pelo MM. Juízo "a quo", converto o julgamento em diligência a fim de que baixem os autos à instância de origem para as providências cabíveis. Cumprida a diligência, tornem os autos a esta Egrégia Corte.
Intime-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2013.
LEONEL FERREIRA

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032099-38.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.032099-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : LPR IMP/ EXP/ SERVICOS LTDA
ADVOGADO : ESPER CHACUR FILHO e outro
No. ORIG. : 00320993820074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos a execução fiscal interposta por LPR Importação, exportação e Serviços Ltda., contra a Fazenda Nacional, objetivando o reconhecimento da prescrição da execução fiscal, vez que a ação foi ajuizada em 2/05/2002 e a cobrança do COFINS refere-se ao período de 1996/1997, inexistindo processo administrativo. Sobreveio sentença às fls. 116/125, que julgou procedentes os embargos para desconstituir o crédito embasado na Certidão de Dívida Ativa nº 80.6.01.033906-07, declarando extinto pela prescrição nos termos do art. 269, inciso V do CPC, combinado com o art. 156, inciso V do CTN. Condenou a embargada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00.

Em suas razões de apelação, às fls. 131/137, a União - Fazenda Nacional em síntese, alega a não ocorrência da prescrição, vez que embora o fato gerador tenha se dado em 1996/1997 a constituição do crédito, por meio de DCTF se deu em 06/01/1999, ocorrendo com menos de 5 anos, não havendo que falar em decadência.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

A prescrição vem disciplinada no art. 174, do CTN e opera a partir dos cinco anos da constituição definitiva do crédito tributário, assim como, nos termos do art. 150, do CTN, considera-se constituído o crédito tributário na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, consoante restou cristalizado no enunciado sumular n.º 436, do E. STJ: *"A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco"*.

Por conseguinte, consoante iterativa jurisprudência, o marco interruptivo da prescrição dá-se com o despacho da citação da ação movida em face da empresa executada, que, regra geral, retroage à data da propositura da ação, sendo lícito afirmar, com o respaldo na jurisprudência consolidada, que, em se tratando de responsabilidade tributária, em havendo interrupção da prescrição com relação a um dos devedores solidários alcança os demais, ex vi do art. 125, III, do CTN.

Diz-se prescrição intercorrente aquela operada no curso do processo em decorrência da inércia da exequente. Isso evita que se crie, por via oblíqua, o crédito imprescritível, o que malferia, em última análise, o princípio da segurança jurídica em seu vértice subjetivo, que visa proteger a confiança no tráfego jurídico.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

2. Agravo regimental improvido".

(STJ; Proc. AgRg nos EREsp 761488 / SC; 1ª Seção; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO; DJe 07/12/2009).
EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO.
EXECUÇÃO. FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA.
CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO.
PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE.
TEORIA DA "ACTIO NATA."

1. Os embargos declaratórios são cabíveis em caso de omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, II do CPC.

2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

3. Todavia, a solução da lide deve ser realizada de modo a restar indubitoso os limites da prestação jurisdicional entregue aos postulantes. Desta feita, são cabíveis os embargos declaratórios para fins de esclarecimento.

4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005).

5. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.

6. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição.

6. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355).

7. Embargos declaratórios acolhidos somente para fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada". (STJ; Proc. EDcl no AgRg no Ag 1272349 / SP; 1ª Turma; Rel. Min. LUIZ FUX; DJe 14/12/2010).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.

II. Declarada a falência, eventual irregularidade praticada pelo sócio-gerente na administração da empresa há de ser apurada no juízo universal da falência e, apenas se constatada sua existência, será possível a inclusão no pólo passivo.

III. Decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios, há de se reconhecer a prescrição intercorrente em relação aos sócios. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça.

IV. Agravo desprovido.

(TRF3; Proc. AI 00229189020114030000; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. ALDA BASTO; CJI:13/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INCIDÊNCIA.

1. Restou pacificado o entendimento pelo e. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução.

Todavia, para que a execução seja redirecionada contra o sócio, é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada. (Precedentes: REsp 1163220/MG, AgRg nos EREsp 761488/SC, REsp 790034/SP, AgRg no Ag 1157069/SP e AgRg no Ag 1226200/SP).

2. Apelação a que se dá provimento".

(TRF3; Proc. AC 00118218420054036182; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA; CJI:12/12/2011).

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE, EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA, REJEITOU A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ONDE SE PLEITEAVA O RECONHECIMENTO DA OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AO COEXECUTADO - RECURSO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento admitindo o reconhecimento de prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução em face dos sócios quando decorrido mais de cinco anos da citação da empresa devedora independentemente da causa de redirecionamento, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

2. Agravo de instrumento provido".

(TRF3; Proc. AI 00210065820114030000; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO; CJI:02/03/2012). "AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. 5 (CINCO) ANOS. AUSÊNCIA DE PODERES DE GESTÃO. RECURSO IMPROVIDO.

1 - De acordo com o artigo 174, caput, do Código Tributário Nacional, o Fisco tem 5 (cinco) anos para promover o redirecionamento da execução da dívida da empresa para os seus sócios, independentemente de eventual morosidade da Justiça, até porque o artigo 40, da Lei nº 6.830/80, se refere ao devedor, e não ao responsável tributário - no caso, o sócio -, o que significa dizer que o crédito executado nos autos de origem está prescrito com relação ao sócio Miguel Elias. Em caso que guarda similaridade com o presente, assim já decidiu a 1ª Turma do Egrégio Superior Tribunal de Justiça que, cabe a ressalva, adota esse entendimento de maneira uniforme: "EMBARGOS DECLARATÓRIOS. FUNGIBILIDADE. RECEBIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA."

1. A fungibilidade recursal autoriza o recebimento dos embargos declaratórios como agravo regimental tendo em vista sua nítida pretensão infringente.

2. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei nº 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp nº 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp nº 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp nº 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag nº 541.255, DJU de 11/04/2005).

3. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.

4. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em abril de 1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em outubro de 2006. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição. 5. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355)

6. Embargos Declaratórios recebidos como agravo regimental ao qual se nega provimento." (STJ - EDAGA 1272920 - Relator Ministro Luiz Fux - 1ª Turma - j. 05/10/10 - v.u. - DJe 18/10/10) II - Em outro giro, a execução fiscal foi proposta para cobrança de dívida gerada pela empresa no período de maio/91 a maio/92. Segundo consta da Ficha Cadastral da devedora fornecida pela Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP, o excipiente Miguel Elias era sócio da empresa executada no período de constituição da dívida, entretanto, não era o responsável pela administração da sociedade, o que significa dizer que o seu patrimônio pessoal não deve ser atingido pela execução. III - Agravo improvido".

(TRF3; Proc. AI 00321754220114030000; 2ª Turma; Rel. Des. Fed. CECILIA MELLO; CJI: 16/02/2012). "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. REDIRECIONAMENTO. ADMISSIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04). 2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou a orientação de que, "não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal" (STJ, 1ª Seção, Ag. Reg. nos Emb. de Div. em REsp n. 761.488, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 25.11.09).

3. Após a fixação desse entendimento, as duas Turmas de Direito Público daquela Corte passaram a adotar essa tese inclusive nos casos em que não houve inércia da Fazenda Pública ou a dissolução irregular da pessoa jurídica ocorreu após o transcurso do quinquênio legal (STJ, 1ª Turma, Emb. de Decl. no Ag. Reg. no AI n. 1.272.349, Rel. Min. Luiz Fux, j. 02.12.10; 2ª Turma, REsp n. 1.163.220, Rel. Min. Castro Meira, j. 17.08.10).

4. Essa orientação sugere que a pretensão ao redirecionamento deve ser exercida impreterivelmente nos cinco anos posteriores à citação da pessoa jurídica, não sofrendo influência dos eventos ocorridos durante o curso da execução fiscal.

5. No caso específico da suspensão da execução fiscal em virtude da oposição de embargos pela pessoa jurídica, esta Quinta Turma já se pronunciou no sentido de que a oposição de embargos pela sociedade não impede que seja requerida a citação dos sócios, de modo que nesse interregno está a fluir o prazo prescricional (TRF da 3ª

Região, AI n. 2008.03.00.039257-9, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 06.04.09). 6. No caso dos autos, a empresa executada foi citada em 01.03.99, o pedido de parcelamento do débito foi indeferido pela Portaria do Comitê Gestor do Refis n. 55, de 29.10.01, e a citação dos sócios foi requerida pela União somente em 01.10.09, ou seja, após o decurso do prazo prescricional de 5 (cinco) anos (CTN, arts. 173 e 174; STF, Súmula Vinculante n. 8).

7. Agravo legal não provido".

(TRF3; Proc. AI 00195368920114030000; 5ª Turma; Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW; CJI:29/02/2012).

In casu, o art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva e tratando-se de tributos sujeitos a lançamento por declaração, sendo a prescrição quinquenal contada a partir dos vencimentos.

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado tomando-se como parâmetro a data do ajuizamento da execução. Desta forma, se o ajuizamento for anterior à vigência da LC 118/05, cabe observar a redação original do art. 174, parágrafo único, I do CTN, em que a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor, aplicada à luz do disposto na Súmula 106/STJ. Sendo o ajuizamento após a vigência da LC 118/05, a prescrição é interrompida pelo despacho que determina a citação, nos termos da nova redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174 do CTN.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

"**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REEXAME NECESSÁRIO. ART. 475 DO CPC. NÃO CONHECIMENTO. AJUIZAMENTO ANTERIOR À LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. PRÉVIA INTIMAÇÃO DA FAZENDA. DESNECESSIDADE. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. AUTO DE INFRAÇÃO. IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL (ART. 174 DO CTN). INOCORRÊNCIA. CONTAGEM DO PRAZO. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 106 DO STJ.**
1. Descabido o reexame necessário de sentença extintiva do processo de execução fiscal por não se subsumir, a hipótese, ao comando do art. 475, incisos I e II do Código de Processo Civil, com a redação da Lei n.º 10.352/01.
2. Desnecessária a intimação prévia da Fazenda Pública na hipótese dos autos, uma vez que tal exigência guarda correlação com o reconhecimento da prescrição intercorrente (art. 40, § 4º da LEF). In casu, a extinção da execução fiscal resultou do reconhecimento da prescrição tributária quinquenal fundamentada no art. 174, parágrafo único, I do CTN, que pode ser decretada de ofício, nos termos do art. 219, § 5º do CPC.
3. De acordo com o art. 174, caput, do Código Tributário Nacional, A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.
4. A partir da constituição do crédito, quando se tem por definitivo o lançamento na esfera administrativa, inicia-se o prazo prescricional quinquenal para que a Fazenda ingresse em juízo para cobrança do crédito tributário, nos moldes preconizados pelo art. 174 do CTN.
5. No período que medeia entre a constituição do crédito e a preclusão para a impugnação administrativa do débito (ou até que esta seja decidida definitivamente), não corre nenhum prazo, seja o decadencial, pois o crédito já se encontra constituído, seja o prescricional, por estar suspensa a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, III do CTN) e, portanto, impedida a Fazenda de exercer a pretensão executiva.
6. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado tomando-se como parâmetro a data do ajuizamento da execução. Se o ajuizamento for anterior à vigência da Lei Complementar n.º 118/05, ou seja, 09.06.2005, deve ser observada a redação original do art. 174, parágrafo único, I do CTN, segundo o qual a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor. A regra, no entanto, deve ser aplicada à luz do disposto na Súmula n.º 106 do STJ.
7. Se o ajuizamento da execução fiscal der-se após a vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, o dies ad quem do prazo prescricional a ser considerado é a data do despacho ordenatório da citação, conforme a nova redação imprimida ao art. 174, parágrafo único, I do CTN.
8. In casu, os débitos inscritos na dívida ativa não foram alcançados pela prescrição, uma vez que não decorreu prazo superior a 5 (cinco) anos entre a data da notificação da decisão final proferida no procedimento administrativo, e o ajuizamento da execução fiscal, de acordo com o disposto na regra sumular.
9. Remessa oficial não conhecida, matéria preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida."

(AC 1995.61.82.510434-0, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 26.01.2011)

"**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO. CONTAGEM. LEI COMPLEMENTAR 118/05. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 174, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO I, DO CTN. APLICAÇÃO DA SÚMULA 106/STJ. INVIABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da fundamentação lançada nos autos.
2. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, após a vigência da LC 118/05, a prescrição é interrompida pelo despacho que determina a citação, nos termos da nova redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174 do

CTN, não se aplicando, assim, o teor da Súmula 106/STJ.3. Caso em que restou provado que os débitos, relativos aos exercícios de 1998, 1999, 2000 e 2001, tiveram seus vencimentos em 07/10/01, tendo sido a execução proposta após a vigência da LC n° 118/05, mais precisamente em 24/10/06, a prescrição foi interrompida, nos termos da nova redação do inciso I do parágrafo único do artigo 174 do CTN, pelo despacho que determinou a citação, proferido em 26/10/06, quando, porém, já havia decorrido o quinquênio, de tal modo a justificar, portanto, o reconhecimento da prescrição. (...). 5. Agravo inominado desprovido." (AC 2007.61.82.006404-6, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, D.E. 29/07/2013)

Pelos mesmos fundamentos, a interpretação conjugada do art. 219, §1º, do CPC com o art. 174, I, do CTN, leva à conclusão de que a interrupção da prescrição pela citação válida (redação original do CTN) ou pelo despacho que a ordena (redação do CTN dada pela LC n. 118/2005) sempre retroage à data da propositura da ação (ajuizamento - art. 219, §1º, CPC).

Por conseguinte, no presente caso, ocorreu a prescrição: os créditos tributários foram constituídos definitivamente pela declaração em 03/02/1997 e considerando que a interrupção retroage à data da propositura da ação, qual seja 22/05/2002, ocorreu um lapso temporal superior a 5 anos, sem que a Fazenda Pública promovesse o andamento do feito, efetivando-se a prescrição.

É neste sentido a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. CÔMPUTO DE VÁRIOS EXERCÍCIOS NUM SÓ, SEM DISCRIMINAÇÃO DO PRINCIPAL E DOS CONSECUTÓRIOS LEGAIS, ANO A ANO. NULIDADE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO EX OFFICIO PELO JUIZ. LEI 11.051/2004 QUE ACRESCENTOU O § 4º AO ART. 40 DA LEI DE EXECUTIVOS FISCAIS. POSSIBILIDADE, DESDE QUE OUVIDA A FAZENDA PÚBLICA PREVIAMENTE

(...)

4. A jurisprudência desta Corte Especial perfilhava o entendimento segundo o qual era defeso ao juiz decretar, de ofício, a consumação da prescrição em se tratando de direitos patrimoniais (art. 219, § 5º, do CPC).

Precedentes: REsp 642.618 - PR; Relator Ministro FRANCIULLI NETTO, Segunda Turma, DJ de 01.02.2005; REsp 327.268 - PE; Relatora Ministra ELIANA CALMON. Primeira Seção, DJ de 26.05.2003; REsp 513.348 - ES, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, DJ de 17.11.2003.

5. A novel Lei 11.051, de 30 de dezembro de 2004, acrescentou ao art. 40 da Lei de Execuções Fiscais o parágrafo 4º, possibilitando ao juiz da execução a decretação de ofício da prescrição intercorrente.

6. O advento da aludida lei possibilita ao juiz da execução decretar ex officio a prescrição intercorrente, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública para que possa suscitar eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional, o que, in casu, não se verifica (precedentes: REsp 803.879 - RS, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, DJ de 03 de abril de 2006; REsp 810.863 - RS, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ de 20 de março de 2006; REsp 818.212 - RS, Relator Ministro CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJ de 30 de março de 2006).

7. Tratando-se de norma de natureza processual, a sua aplicação é imediata, inclusive nos processos em curso, competindo ao juiz da execução decidir respeito da sua incidência, por analogia, à hipótese dos autos.

(...)

9. Recurso especial desprovido."

(REsp 780940/RS, Relator(a) Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ de 29.05.2006)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. DIREITO PATRIMONIAL. POSSIBILIDADE, A PARTIR DA LEI 11.051/2004.

1. A jurisprudência do STJ sempre foi no sentido de que "o reconhecimento da prescrição nos processos executivos fiscais, por envolver direito patrimonial, não pode ser feita de ofício pelo juiz, ante a vedação prevista no art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil" (RESP 655.174/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 09.05.2005).

2. Ocorre que o atual parágrafo 4º do art. 40 da LEF (Lei 6.830/80), acrescentado pela Lei 11.051, de 30.12.2004 (art. 6º), viabiliza a decretação da prescrição intercorrente por iniciativa judicial, com a única condição de ser previamente ouvida a Fazenda Pública, permitindo-lhe argüir eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional. Tratando-se de norma de natureza processual, tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso, cabendo ao juiz da execução decidir a respeito da sua incidência, por analogia, à hipótese dos autos.

3. Recurso especial a que se dá provimento."

(REsp 746437/RS, Relator(a) Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ de 22.08.2005)

"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. PRESCRIÇÃO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 219, § 5º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

(...)

4. Tratando-se de execução fiscal, a partir da Lei n.º 11.051, de 29.12.2004, que acrescentou o § 4º ao art. 40 da

Lei n.º 6.830/80, pode o juiz decretar de ofício a prescrição, após a ouvida da Fazenda Pública exequente.
5. A Lei n.º 11.280, de 16.02.2006, deu nova redação ao art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil, para determinar que "o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição".

(...)

7. Recurso especial conhecido em parte e provido também em parte."

(REsp 816750/RS, Relator(a) Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ de 27.03.2006).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004436-35.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.004436-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : STAEL PRATA SILVA FILHO e outro
: ROBERTO JOSE MARIS DE MEDEIROS
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Vistos, etc.

Tratam os autos de remessa oficial e apelação em mandado de segurança preventivo ajuizado por STAEL PRATA SILVA FILHO, em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO -SP, para excluir a incidência do imposto de renda nos valores, percebidos a título de rescisão contratual, no montante de R\$ 10.000,00.

Foi indeferida a liminar, com observância no disposto no inciso II do art. 7º da Lei 1.533/51, devendo a Receita Federal prestar informação.

Notificada, a autoridade impetrada prestou informações, alegando que não procedem às alegações dos impetrantes, estando sujeita a incidência de IRPF, devendo ser denegada a segurança.

O r. Juízo proferiu sentença em que denegou a segurança, julgando improcedente o pedido, na forma do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários advocatícios. Custas na forma da lei. Apelou a parte autora, requerendo o reconhecimento da não incidência do imposto de renda sobre verba de caráter indenizatório pago em razão de demissão sem justa causa e por liberalidade da empresa a título de "indenização de verbas rescisórias", determinando a restituição da referida quantia, dando provimento ao presente recurso e reformando a r. sentença.

Após as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional, vindo o Ministério Público Federal a opinar pelo parcial provimento da apelação.

É, no essencial, o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, dispõe a legislação de regência:

"Lei 7713/88.

Artigo 6º- Ficam isentos do Imposto de Renda os seguintes rendimentos percebidos por pessoas físicas:

.....

-V- a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, até o limite garantido por lei, bem como o montante recebido pelos empregados e diretores, ou respectivos beneficiários, referente aos depósitos, juros e correção monetária creditados em contas vinculadas, nos termos da legislação do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço."

"Decreto nº 3000/99

Art. 39. Não entrarão no cômputo do rendimento bruto:

(...)

XX - a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, até o limite garantido pela lei trabalhista ou por dissídio coletivo e convenções trabalhistas homologados pela Justiça do Trabalho, bem como o montante recebido pelos empregados e diretores e seus dependentes ou sucessores, referente aos depósitos, juros e correção monetária creditados em contas vinculadas, nos termos da legislação do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS (Lei nº 7.713, de 1988, art. 6º, inciso V, e Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990, art. 28);"

A questão note-se, foi decidida pelo C. Superior Tribunal de Justiça sob a sistemática dos recursos representativos da controvérsia (art. 543-C do CPC), vindo a ser objeto da Súmula nº 386 daquela Corte Superior. Confirmam-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA SOBRE A GRATIFICAÇÃO RESCISÓRIA PAGA POR LIBERALIDADE DO EX-EMPREGADOR. NÃO-INCIDÊNCIA SOBRE A IMPORTÂNCIA PAGA A TÍTULO DE ADICIONAL DE FÉRIAS INDENIZADAS.

1. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento dos REsp's 1.112.745/SP e 1.102.575/MG, ambos de minha relatoria, submetidos ao regime de que trata o art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento de que, na rescisão do contrato de trabalho, as verbas pagas espontaneamente ou por liberalidade do ex-empregador são aquelas pagas sem decorrer de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa (incluindo-se aí Programas de Demissão Voluntária - PDV e Acordos Coletivos), dependendo apenas da vontade do empregador e excedendo as indenizações legalmente instituídas. Sobre tais verbas a jurisprudência é pacífica no sentido da incidência do Imposto de Renda.

2. Ainda na Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1.111.223/SP (Rel. Min. Castro Meira, DJe de 4.5.2009), submetido ao regime de que trata o art. 543-C do CPC, decidiu-se que não incide Imposto de Renda sobre os valores recebidos em decorrência de rescisão de contrato de trabalho, referentes a férias proporcionais e respectivo terço constitucional. Essa orientação jurisprudencial, inclusive, veio ser cristalizada na Súmula 386/STJ. O mesmo entendimento aplica-se às indenizações de férias vencidas, inclusive os respectivos adicionais (AgRg no Ag 1.008.794/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 1º.7.2008). Em casos semelhantes, em que também se tratava da interpretação do pedido de não-incidência do Imposto de Renda sobre férias indenizadas, esta Corte firmou o entendimento de que se compreende, no pedido, o adicional de férias indenizadas (REsp 812.377/SC, 1ª Turma, Rel. p/ acórdão Min. Luiz Fux, DJ de 30.6.2006; REsp 515.692/PR, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ de 19.6.2006).

3. Recursos "especiais providos."

(STJ, 2ª Turma, REsp 1122055/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 08/10/10)

"Súmula 386. São isentas de imposto de renda as indenizações de férias proporcionais e o respectivo adicional."

Por seu turno, a Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1.227.133/RS, sob o rito do art. 543-C do CPC, fixou orientação no sentido de que não incide imposto de renda sobre os juros moratórios legais vinculados a verbas trabalhistas reconhecidas em decisão judicial, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL NA EMENTA DO ACÓRDÃO EMBARGADO.

- Havendo erro material na ementa do acórdão embargado, deve-se acolher os declaratórios nessa parte, para que aquela melhor reflita o entendimento prevalente, bem como o objeto específico do recurso especial, passando a ter a seguinte redação :

"RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. JUROS DE MORA LEGAIS. NATUREZA INDENIZATÓRIA. VERBAS TRABALHISTAS. NÃO INCIDÊNCIA OU ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA.

- Não incide imposto de renda sobre os juros moratórios legais vinculados a verbas trabalhistas reconhecidas em decisão judicial.

Recurso especial, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, improvido."

Embargos de declaração acolhidos parcialmente."

(EDcl no REsp 1227133 / RS, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Primeira Seção, j. 23/11/2011, DJe 02/12/2011)

Por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, aplica-se a Taxa SELIC a partir do recolhimento indevido das parcelas nestes autos questionadas, de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a aplicação concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária.

A propósito da incidência exclusiva da SELIC sobre o valor a atualizar, são os precedentes do C. STJ, conforme se verifica no seguinte aresto, no particular:

"Nos casos de repetição de indébito tributário, a orientação prevalente no âmbito da 1ª Seção quanto aos juros pode ser sintetizada da seguinte forma: (a) antes do advento da Lei 9.250/95, incidia a correção monetária desde o pagamento indevido até a restituição ou compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros de mora a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN; (b) após a edição da Lei 9.250/95, aplica-se a taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou, se for o caso, a partir de 1º.01.1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real."
(RESP 699428/SP, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 07.03.2005)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **dou provimento** à apelação da autora, para reformar a r. sentença, concedendo a segurança pleiteada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00019 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0025905-40.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.025905-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
PARTE AUTORA : HELIO MARTINS
ADVOGADO : RONALDO LIMA VIEIRA e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00259054020084036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Hélio Martins com a finalidade de obter declaração de inexistência de obrigação tributária, *"ante a isenção de imposto de renda sobre as parcelas mensais de suplementação de aposentadoria percebidas pelo Autor, de forma a excluir-se os valores pagos"* pela Fundação SISTEL de Seguridade Social, condenando a União Federal a *"restituir os valores que foram pagos a este título, garantindo-se ao Autor a Repetição do Indébito monetariamente corrigido e acrescido dos juros legais, conforme Súmula 162 do STJ"*. Requer, também, seja a parte Ré condenada no pagamento das verbas de sucumbência.

A r. sentença de fls. 101/106, julgou parcialmente procedente o pedido para declarar a inexigibilidade do crédito tributário exigido a título de imposto de renda incidente *"especificamente sobre as parcelas pertinentes às contribuições que o Autor fez ao Plano de Previdência Privada (fechada) até o advento da Lei nº 9.250/95 (vale dizer, na vigência da Lei nº 7.713/88)"*. Condenou a União a restituir as quantias indevidamente retidas na fonte, corrigidas pela taxa SELIC, deixando de condená-la em honorários advocatícios, diante da sucumbência recíproca. Custas *ex lege*. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal (fls. 118/135), alegando ser incabível a aplicação de juros pela taxa SELIC em face do disposto no art. 167 do CTN e art. 54, § 2º, da Lei nº 8.383/91 e a inviabilidade de cumulação da taxa SELIC com correção.

Com as contrarrazões do autor (fls. 137/149), vieram os autos a este Tribunal, onde a Quarta Turma proferiu julgamento unânime para anular a sentença, ante a ausência de comprovação, pelo demandante, das contribuições ao plano de previdência privada e do período de filiação no respectivo plano, restando prejudicado o recurso de apelação (fls. 153/156).

Os autos baixaram à Vara de origem, sobrevivendo a juntada, pelo autor, dos documentos de fls. 164/180, bem assim a prolação de nova sentença (fls. 183/186), julgando parcialmente procedente o pedido, para *"declarar que*

não há incidência do imposto de renda sobre o valor dos benefícios de previdência privada correspondentes às contribuições cujo ônus tenha sido da pessoa física efetuadas no período de 1º de janeiro de 1989 a 31 de dezembro de 1995." Condenou a União Federal a restituir os valores indevidamente recolhidos, observada a prescrição quinquenal, a contar da data do ajuizamento da ação, bem assim no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Custas *ex lege*. Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem recursos voluntários, vieram os autos a este Tribunal, por força da remessa oficial.

Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Permitiu, ainda, ao relator, no § 1º-A, dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores mencionados no *caput* do dispositivo.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, eis que a r. sentença impugnada está em perfeita consonância com a jurisprudência unânime do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, acerca da questão de fundo.

Com efeito, cabe observar que os documentos juntados aos autos (fls. 17/18, 19/23 e 163/180) comprovam o pagamento de contribuições ao Fundo de Previdência Privada denominado SISTEL, inclusive no período de vigência da Lei 7.713/88, o que é suficiente à demonstração do fato constitutivo do direito alegado.

Inicialmente, cumpre apreciar a questão da prescrição.

A matéria está consolidada na jurisprudência. É que o Plenário do e. STF, em 04/08/2011, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 566.621, na sistemática prevista pelo art. 543-B, §3º, do CPC, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº 118/2005, para que o contribuinte peça ressarcimento de valores que lhe foram cobrados indevidamente vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, isto é, 09/06/2005, elegendo como elemento definidor o ajuizamento da ação. Nesse sentido, é o aresto abaixo transcrito:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.

Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.
Recurso extraordinário desprovido."
(STF - RE 566621 - Rel. Ministra Rosa Weber, DJE nº 195, de 10/10/2011)*

O artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 aplica-se, pois, a todos os requerimentos administrativos formulados ou ações ajuizadas a partir do dia 09/06/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos indevidamente recolhidos sejam anteriores a essa data. Por conseguinte, aos requerimentos e ações ajuizadas após 09/06/2005, aplica-se o prazo de 5 (cinco) anos para a devolução do indébito, nos termos da Lei Complementar nº 118/2005.

Considerando que a ação foi ajuizada em 20/10/2008, na vigência da LC 118/2005, de modo que a prescrição de 5 anos é contada a partir dos pagamentos antecipados retidos na fonte, independentemente da data da homologação tácita ou expressa dos lançamentos, assim garantindo a repetição apenas de valores recolhidos até 5 anos de forma retroativa à propositura da ação.

Em relação à matéria de fundo, a questão encontra-se sedimentada no sentido de que deve ser afastada a incidência de IRPF sobre a complementação de aposentadoria paga por entidades de previdência privada, até o limite do imposto pago sobre as contribuições vertidas no período de vigência da Lei nº 7.713/88, a fim de evitar o *bis in idem*.

Neste sentido, é o julgado do REsp 1012903/RJ, submetido ao regime do art. 543-C do CPC:

*REsp 1012903/RJ, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 13/10/2008:
"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEI 7.713/88 (ART. 6º, VII, B), LEI 9.250/95 (ART. 33).*

1. Pacificou-se a jurisprudência da 1ª Seção do STJ no sentido de que, por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º.01.1989 a 31.12.1995 (REsp 643691/DF, DJ 20.03.2006; REsp 662.414/SC, DJ 13.08.2007; (REsp 500.148/SE, DJ 01.10.2007; REsp 501.163/SC, DJe 07.04.2008). 2. Na repetição do indébito tributário, a correção monetária é calculada segundo os índices indicados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, a saber: (a) a ORTN de 1964 a fevereiro/86; (b) a OTN de março/86 a dezembro/88; (c) pelo IPC, nos períodos de janeiro e fevereiro/1989 e março/1990 a fevereiro/1991; (d) o INPC de março a novembro/1991; (e) o IPCA - série especial - em dezembro/1991; (f) a UFIR de janeiro/1992 a dezembro/1995; (g) a Taxa SELIC a partir de janeiro/1996 (RESP 912.359/MG, 1ª Seção, DJ de 03.12.07). 3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

A aplicação da Taxa Selic é devida para os casos de restituição do indébito tributário, nos termos do art. 39, §4º, da Lei nº 9.250/95, e a atualização monetária das contribuições vertidas para o fundo de previdência privada - para o fim de se determinar a proporção da não incidência do imposto de renda sobre a parcela de proventos recebida - escapa à natureza de indébito tributário, daí porque, sobre elas, devida a incidência do BTN e INPC, mais os expurgos inflacionários, conforme já decidiu a jurisprudência do c. STJ, nos termos que seguem:

"RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PREVIDÊNCIA PRIVADA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. ATUALIZAÇÃO DAS PARCELAS A SEREM DESCONTADAS. SELIC. NÃO-INCIDÊNCIA.

*1. O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a taxa SELIC apenas incide quando da restituição dos tributos recolhidos indevidamente para efeito de atualização monetária.
2. No caso, o valor das contribuições destinadas à previdência privada no período entre 1989 e 1995, devidamente atualizado, corresponde ao crédito a ser deduzido, sendo a base de cálculo do IR calculada pela diferença entre o montante das parcelas anteriormente vertidas ao fundo de previdência e esses valores a serem abatidos. Logo, a atualização dessas contribuições deve ocorrer, desde a data de cada retenção de imposto de renda até a data do cálculo, pela variação do BTN e INPC, mais expurgos inflacionários, não se aplicando a taxa SELIC, visto que essas verbas não possuem natureza tributária.
3. Recurso especial provido."*

(STJ - Resp 1212744/PR, Relator Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 10/12/2010)

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a União Federal (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96).

Por fim, tendo em vista o pedido constante da inicial e o teor da sentença que limitou a restituição dos valores indevidamente recolhidos a título de imposto de renda sobre as parcelas da aposentadoria suplementar recebida

pelo autor, ao montante das contribuições por ele efetuadas ao plano de previdência complementar, no período entre 1º de janeiro de 1989 e 31 de dezembro de 1995, determino que cada parte responda pelos honorários advocatícios de seu respectivo patrono, considerando, no caso, a existência de sucumbência recíproca (art. 21, do CPC).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento** à remessa oficial para determinar a aplicação da taxa SELIC na restituição do indébito tributário e a atualização monetária das contribuições vertidas para o fundo de previdência privada - para o fim de se determinar a proporção da não incidência do imposto de renda sobre a parcela de proventos recebida - com a incidência do BTN e INPC, mais os expurgos inflacionários, bem como para afastar a condenação da União Federal ao pagamento de verba honorária, diante a sucumbência recíproca, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000770-42.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.000770-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARCIUS HAURUS MADUREIRA
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAQUIM SEBASTIAO FILHO
ADVOGADO : ANTONIO BUENO NETO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por JOAQUIM SEBASTIÃO FILHO contra ato do Chefe da Agência da Previdência Social de Mogi Mirim-SP, objetivando assegurar seu direito de protocolizar, de imediato, requerimento administrativo de benefício previdenciário, sem necessidade de agendamento prévio.

Por meio da decisão de fls. 18/19, o pedido de concessão de liminar foi indeferido. Contra essa decisão, a parte impetrante interpôs o Agravo de Instrumento nº 2008.03.00.008809-0, sendo concedida a antecipação da tutela recursal em 17/03/2008 (fls. 36/37), tendo tal recurso sido julgado prejudicado em 17/06/2008 (fls. 77).

A autoridade impetrada prestou informações às fls. 38/44.

O Ministério Público Federal ofertou parecer às fls. 47/48, manifestando-se pela denegação da segurança pleiteada.

A r. sentença (fls. 49/53) julgou procedente o pedido e concedeu a segurança, para assegurar à parte impetrante o direito de ter seu requerimento de benefício analisado no prazo legal de 45 (quarenta e cinco) dias, contados da data da solicitação, não havendo condenação nas custas processuais e honorários advocatícios.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação (fls. 63/69), alegando que não poderia apreciar o requerimento da parte impetrante de imediato, pois tal medida violaria o princípio da igualdade, já que todos os demais segurados realizam o agendamento prévio. Alega ainda que o sistema de agendamento prévio não traz nenhum prejuízo aos segurados, já que a concessão de todo e qualquer benefício retroage à data do primeiro agendamento.

Sem o oferecimento de contrarrazões por parte do impetrante, subiram os autos a esta E. Corte.

Em parecer recursal de fls. 80/81, o Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

É o relatório. Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

A parte impetrante ingressou com o presente mandado de segurança objetivando compelir a autoridade impetrada a protocolizar e apreciar seu requerimento administrativo de benefício previdenciário, independentemente de haver sido realizado o agendamento prévio.

Ocorre que, conforme documentos de fls. 61/62, a própria autoridade impetrada informou ter sido implantado em favor da parte impetrante o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/139.733.374-7), com início em 10/04/2008.

Deste modo, verifica-se que a parte impetrante obteve não apenas a apreciação do seu pedido na via administrativa, mas a própria concessão do benefício previdenciário requerido.

Portanto, forçoso concluir haver ocorrido a perda de interesse processual decorrente de fato superveniente, qual seja, a concessão de benefício previdenciário na via administrativa.

Com a posterior implementação da providência para a qual era buscada a ordem jurisdicional, não mais subsiste o interesse processual na demanda, condição genérica desta via ora manejada para justificar a prestação nela reclamada. Destaco que o interesse de agir corresponde à adequação, à necessidade e à utilidade da via judicial como forma de obter a declaração jurisdicional do direito aplicável ao caso concreto litigioso. Esse interesse de agir deve existir não somente quando da propositura da ação, mas durante todo o transcurso da mesma.

Em qualquer fase do processo antes de seu julgamento, verificada a ausência de condição processual, a consequência deve ser a extinção do feito, pois não é mais possível ao magistrado o exame e a decisão do mérito buscada. A prestação jurisdicional é até mesmo desnecessária, já que a ordem inicialmente pugnada não encontra mais seu objeto (qual seja, a violação ao direito líquido e certo).

Frise-se que não há possibilidade de reversão do quadro fático e jurídico consolidado nos autos encontrando-se superado, portanto, nesse aspecto, o objeto da impetração.

Nesse sentido, a propósito, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça que *"a perda de objeto da demanda acarreta a ausência de interesse processual, condição da ação cuja falta leva à extinção do processo (CPC, art. 267, VI), ficando prejudicado o recurso"* (in: RMS nº 19055/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, j. 09.05.2006, v.u., DJ 18.05.2006).

No mesmo sentido, precedentes desta Corte, a seguir colacionados:

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ADMINISTRATIVAMENTE NO CURSO DA AÇÃO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A satisfação da pretensão na via administrativa acarretou a perda superveniente do objeto da presente ação, fazendo desaparecer o interesse processual.

(...)"

(TRF3, AC nº 2001.61.25.004252-0/SP, Rel.ª Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, j. 09.04.2007, DJU 17.05.2007.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DESISTÊNCIA. BENEFÍCIO CONCEDIDO ADMINISTRATIVAMENTE. PERDA DO OBJETO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A concessão administrativa do benefício configura causa superveniente ao feito, provocando a perda do objeto em litígio e, conseqüentemente, o desaparecimento do interesse de agir.

(...)"

(TRF3, AC nº 2000.61.12.003753-2/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 08.06.2004, DJU 30.07.2004.)

Ante o exposto, com fulcro nos arts 267, incisos IV e VI, e 557 do CPC, julgo extinto o processo sem resolução do mérito e, em consequência, dou por prejudicadas a apelação e a remessa oficial.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003202-24.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.003202-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : LUCRISA IND/ E COM/ DE MOVEIS LTDA e outro
: RUBENS KANEO ABE
ADVOGADO : MARIO LUCIO GAVERIO SANT'ANA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 08.00.00019-9 1 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Reconsidero a decisão de fl. 234, com a finalidade de adequação do pedido de desistência do presente recurso aos ditames da Lei n. 11.941/2009 e, conseqüentemente, dar eficácia ao pagamento do débito efetuado pelos embargantes (fls. 198/201), com fulcro neste diploma legal.

Nestes termos, HOMOLOGO o pedido de desistência do recurso de apelação.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008242-84.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.008242-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : CIA AGROPECUARIA SANTA FE
ADVOGADO : FLAVIO BONINSENHA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 03.00.00038-0 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Apelação interposta contra sentença (fls. 15/19) que rejeitou o recebimento dos embargos à execução em razão da ausência de recolhimento das custas, ao argumento de que a lei expressamente prevê referida isenção (artigo 7º da Lei nº 9289/96).

Contrarrrazões da União às fls. 41/46, nas quais requer a manutenção da sentença, por se tratar de executivo fiscal em trâmite na Justiça estadual, bem como em razão da preclusão ante a ausência de interposição de agravo de instrumento contra a decisão que indeferiu o pedido de isenção de custas.

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, o juízo a quo comunicou a extinção do feito executivo originário com fulcro no artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, bem como o respectivo trânsito em julgado (fl. 49). Assim, uma vez extinta a ação executiva pelo pagamento da dívida, impõe-se, também, a extinção destes embargos à execução fiscal, ante o manifesto desaparecimento do interesse processual da embargante.

À vista do exposto, **julgo extintos os embargos à execução, sem resolução do mérito**, com fulcro no artigo 267, inciso VI, do CPC. Prejudicada a apelação da embargante, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios ante a suficiência dos encargos previstos no Decreto-Lei nº 1.025/69.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.
André Nabarrete

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005865-03.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.005865-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : GILBERTO LEMOS MEDEIROS
ADVOGADO : PATRICIA CRISTINA CAVALLO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Vistos, etc.

Tratam os autos de mandado de segurança preventivo ajuizado por GILBERTO LEMOS MEDEIROS, em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, para excluir a incidência do imposto de renda nos valores, percebidos em rescisão de contrato de trabalho, a título de indenização de verbas rescisórias, no montante de R\$ 58.495,94.

O r. Juízo proferiu sentença não conhecendo do pedido e extinguindo sem resolver o mérito, ante a falta de interesse processual, decorrente da ausência de ato coator, relativamente ao imposto de renda descontado por erro do ex-empregador das férias proporcionais, das férias indenizadas, da média de férias proporcionais, da média de férias indenizadas, das férias indenizadas e não quitadas e do abono de 1/3 incidente sobre as férias indenizadas e quitadas e quanto ao pedido não incidência do imposto de renda retido na fonte sobre a verba denominada "gratificação por tempo de empresa" julgou improcedente. Sem condenação em honorários advocatícios. Custas pelo impetrante.

Apelou a parte autora, requerendo o reconhecimento da não incidência do imposto de renda sobre verba de caráter indenizatório pago em razão de demissão sem justa causa e por liberalidade da empresa a título de "gratificação por tempo de empresa", determinando a restituição da referida quantia, dando provimento ao presente recurso e reformando a r. sentença.

Após as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional, vindo o Ministério Público Federal a opinar pelo parcial provimento do recurso.

É, no essencial, o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, dispõe a legislação de regência:

"Lei 7713/88.

Artigo 6º- Ficam isentos do Imposto de Renda os seguintes rendimentos percebidos por pessoas físicas:

~.....

-V- a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, até o limite

garantido por lei, bem como o montante recebido pelos empregados e diretores, ou respectivos beneficiários, referente aos depósitos, juros e correção monetária creditados em contas vinculadas, nos termos da legislação do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço."

"Decreto nº 3000/99

Art. 39. Não entrarão no cômputo do rendimento bruto:

(...)

XX - a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, até o limite garantido pela lei trabalhista ou por dissídio coletivo e convenções trabalhistas homologados pela Justiça do Trabalho, bem como o montante recebido pelos empregados e diretores e seus dependentes ou sucessores, referente aos depósitos, juros e correção monetária creditados em contas vinculadas, nos termos da legislação do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS (Lei nº 7.713, de 1988, art. 6º, inciso V, e Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990, art. 28);"

A questão note-se, foi decidida pelo C. Superior Tribunal de Justiça sob a sistemática dos recursos representativos da controvérsia (art. 543-C do CPC), vindo a ser objeto da Súmula nº 386 daquela Corte Superior. Confirmam-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA SOBRE A GRATIFICAÇÃO RESCISÓRIA PAGA POR LIBERALIDADE DO EX-EMPREGADOR. NÃO-INCIDÊNCIA SOBRE A IMPORTÂNCIA PAGA A TÍTULO DE ADICIONAL DE FÉRIAS INDENIZADAS.

1. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento dos REsp"s 1.112.745/SP e 1.102.575/MG, ambos de minha relatoria, submetidos ao regime de que trata o art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento de que, na rescisão do contrato de trabalho, as verbas pagas espontaneamente ou por liberalidade do ex-empregador são aquelas pagas sem decorrer de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa (incluindo-se aí Programas de Demissão Voluntária - PDV e Acordos Coletivos), dependendo apenas da vontade do empregador e excedendo as indenizações legalmente instituídas. Sobre tais verbas a jurisprudência é pacífica no sentido da incidência do Imposto de Renda.

2. Ainda na Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1.111.223/SP (Rel. Min. Castro Meira, DJe de 4.5.2009), submetido ao regime de que trata o art. 543-C do CPC, decidiu-se que não incide Imposto de Renda sobre os valores recebidos em decorrência de rescisão de contrato de trabalho, referentes a férias proporcionais e respectivo terço constitucional. Essa orientação jurisprudencial, inclusive, veio ser cristalizada na Súmula 386/STJ. O mesmo entendimento aplica-se às indenizações de férias vencidas, inclusive os respectivos adicionais (AgRg no Ag 1.008.794/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 1º.7.2008). Em casos semelhantes, em que também se tratava da interpretação do pedido de não-incidência do Imposto de Renda sobre férias indenizadas, esta Corte firmou o entendimento de que se compreende, no pedido, o adicional de férias indenizadas (REsp 812.377/SC, 1ª Turma, Rel. p/ acórdão Min. Luiz Fux, DJ de 30.6.2006; REsp 515.692/PR, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ de 19.6.2006).

3. Recursos especiais providos."

(STJ, 2ª Turma, REsp 1122055/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 08/10/10)

"Súmula 386. São isentas de imposto de renda as indenizações de férias proporcionais e o respectivo adicional."

Por seu turno, a Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1.227.133/RS, sob o rito do art. 543-C do CPC, fixou orientação no sentido de que não incide imposto de renda sobre os juros moratórios legais vinculados a verbas trabalhistas reconhecidas em decisão judicial, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL NA EMENTA DO ACÓRDÃO EMBARGADO.

- Havendo erro material na ementa do acórdão embargado, deve-se acolher os declaratórios nessa parte, para que aquela melhor reflita o entendimento prevalente, bem como o objeto específico do recurso especial, passando a ter a seguinte redação :

"RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. JUROS DE MORA LEGAIS. NATUREZA INDENIZATÓRIA. VERBAS TRABALHISTAS. NÃO INCIDÊNCIA OU ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA.

- Não incide imposto de renda sobre os juros moratórios legais vinculados a verbas trabalhistas reconhecidas em decisão judicial.

Recurso especial, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, improvido."

Embargos de declaração acolhidos parcialmente."

(EDcl no REsp 1227133 / RS, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Primeira Seção, j. 23/11/2011, DJe 02/12/2011)

Por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, aplica-se a Taxa SELIC a partir do recolhimento indevido das parcelas nestes autos questionadas, de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a aplicação concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária.

A propósito da incidência exclusiva da SELIC sobre o valor a atualizar, são os precedentes do C. STJ, conforme se verifica no seguinte aresto, no particular:

"Nos casos de petição de indébito tributário, a orientação prevalente no âmbito da 1ª Seção quanto aos juros

pode ser sintetizada da seguinte forma: (a) antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido até a restituição ou compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros de mora a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN; (b) após a edição da Lei 9.250/95, aplica-se a taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou, se for o caso, a partir de 1º.01.1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real."

(RESP 699428/SP, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 07.03.2005)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do CPC, **dou provimento** à apelação da autora, para reformar a r. sentença, concedendo a segurança pleiteada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011745-61.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.011745-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : ANTONIO CARLOS GAZOLLI
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00117456120094036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de sentença proferida nos autos da ação de repetição de indébito.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para "*determinar a aplicação da tabela progressiva do IRPF sobre as verbas trabalhistas recebidas pelo demandante no processo nº 432/1998 da 6ª Vara Trabalhista de Santos, apuradas nos cálculos de liquidação que constam às fls. 54/98, referentes ao período de março de 1993 a julho de 1997.*" Os valor será reajustado pela taxa SELIC desde a data do ajuste da declaração do imposto de renda. Custas *pro rata*. Tendo em vista a sucumbência recíproca, as partes arcarão com os honorários advocatícios dos respectivos patronos. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Inconformada, apelou a impetrante, requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido, e no mérito, afastamento a tributação incidente sobre as verbas de caráter indenizatório, as quais sejam reconhecidas como a maior parte da repetição do indébito postulado na inicial, bem como a exclusão dos juros moratórios da base do cálculo do imposto de renda, a atualização dos valores a serem restituídos corrigidos pela taxa Selic.

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a incidência do imposto de renda sobre os juros de mora, uma vez que decorrentes de verbas trabalhistas de natureza remuneratória. Alega que sobre rendimentos recebidos acumuladamente deve incidir o imposto de renda na fonte sobre a totalidade do valor. Requer o provimento do apelo, julgando improcedente a ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Ainda de início, conheço do agravo retido, pois, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil, a

parte recorrente, nas razões recursais, requereu expressamente a apreciação da matéria anteriormente impugnada. Com efeito, dispõe a legislação de regência:

"Lei 7713/88.

Artigo 6º- Ficam isentos do Imposto de Renda os seguintes rendimentos percebidos por pessoas físicas:

-.....

-V- a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, até o limite garantido por lei, bem como o montante recebido pelos empregados e diretores, ou respectivos beneficiários, referente aos depósitos, juros e correção monetária creditados em contas vinculadas, nos termos da legislação do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço."

"Decreto nº 3000/99

Art. 39. Não entrarão no cômputo do rendimento bruto:

(...)

XX - a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, até o limite garantido pela lei trabalhista ou por dissídio coletivo e convenções trabalhistas homologados pela Justiça do Trabalho, bem como o montante recebido pelos empregados e diretores e seus dependentes ou sucessores, referente aos depósitos, juros e correção monetária creditados em contas vinculadas, nos termos da legislação do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS (Lei nº 7.713, de 1988, art. 6º, inciso V, e Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990, art. 28);"

A questão, note-se, foi decidida pelo C. Superior Tribunal de Justiça sob a sistemática dos recursos representativos da controvérsia (art. 543-C do CPC), vindo a ser objeto da Súmula nº 386 daquela Corte Superior. Confirmam-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA SOBRE A GRATIFICAÇÃO RESCISÓRIA PAGA POR LIBERALIDADE DO EX-EMPREGADOR. NÃO-INCIDÊNCIA SOBRE A IMPORTÂNCIA PAGA A TÍTULO DE ADICIONAL DE FÉRIAS INDENIZADAS.

1. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento dos REsp's 1.112.745/SP e 1.102.575/MG, ambos de minha relatoria, submetidos ao regime de que trata o art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento de que, na rescisão do contrato de trabalho, as verbas pagas espontaneamente ou por liberalidade do ex-empregador são aquelas pagas sem decorrer de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa (incluindo-se aí Programas de Demissão Voluntária - PDV e Acordos Coletivos), dependendo apenas da vontade do empregador e excedendo as indenizações legalmente instituídas. Sobre tais verbas a jurisprudência é pacífica no sentido da incidência do Imposto de Renda.

2. Ainda na Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1.111.223/SP (Rel. Min. Castro Meira, DJe de 4.5.2009), submetido ao regime de que trata o art. 543-C do CPC, decidiu-se que não incide Imposto de Renda sobre os valores recebidos em decorrência de rescisão de contrato de trabalho, referentes a férias proporcionais e respectivo terço constitucional. Essa orientação jurisprudencial, inclusive, veio ser cristalizada na Súmula 386/STJ. O mesmo entendimento aplica-se às indenizações de férias vencidas, inclusive os respectivos adicionais (AgRg no Ag 1.008.794/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 1º.7.2008). Em casos semelhantes, em que também se tratava da interpretação do pedido de não-incidência do Imposto de Renda sobre férias indenizadas, esta Corte firmou o entendimento de que se compreende, no pedido, o adicional de férias indenizadas (REsp 812.377/SC, 1ª Turma, Rel. p/ acórdão Min. Luiz Fux, DJ de 30.6.2006; REsp 515.692/PR, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ de 19.6.2006).

3. Recursos especiais providos."

(STJ, 2ª Turma, REsp 1122055/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 08/10/10)

"Súmula 386. São isentas de imposto de renda as indenizações de férias proporcionais e o respectivo adicional."

Por seu turno, a Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1.227.133/RS, sob o rito do art. 543-C do CPC, fixou orientação no sentido de que não incide imposto de renda sobre os juros moratórios legais vinculados a verbas trabalhistas reconhecidas em decisão judicial, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL NA EMENTA DO ACÓRDÃO EMBARGADO.

- Havendo erro material na ementa do acórdão embargado, deve-se acolher os declaratórios nessa parte, para que aquela melhor reflita o entendimento prevalente, bem como o objeto específico do recurso especial, passando a ter a seguinte redação :

"RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. JUROS DE MORA LEGAIS. NATUREZA INDENIZATÓRIA. VERBAS TRABALHISTAS. NÃO INCIDÊNCIA OU ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA.

- Não incide imposto de renda sobre os juros moratórios legais vinculados a verbas trabalhistas reconhecidas em decisão judicial.

Recurso especial, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, improvido."

Embargos de declaração acolhidos parcialmente."

(EDcl no REsp 1227133 / RS, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Primeira Seção, j. 23/11/2011, DJe 02/12/2011)

Por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, aplica-se a Taxa SELIC a partir do recolhimento

indevido das parcelas nestes autos questionadas, de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a aplicação concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária. A propósito da incidência exclusiva da SELIC sobre o valor a atualizar, são os precedentes do C. STJ, conforme se verifica no seguinte aresto, no particular:

"Nos casos de repetição de indébito tributário, a orientação prevalente no âmbito da 1ª Seção quanto aos juros pode ser sintetizada da seguinte forma: (a) antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido até a restituição ou compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros de mora a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN; (b) após a edição da Lei 9.250/95, aplica-se a taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou, se for o caso, a partir de 1º.01.1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real."

(RESP 699428/SP, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 07.03.2005)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **CONHEÇO** o agravo retido interposto e **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da União Federal, mantendo, a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004362-02.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.004362-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : G C D E I L e o
ADVOGADO : VALERIA ZOTELLI
APELANTE : S H G
ADVOGADO : PHITÁGORAS FERNANDES
APELADO : U F (N
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00043620220094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL em face da empresa GKW COMÉRCIO DE EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA. e SERGIO HENRIQUE GALLUCCI, objetivando a decretação de indisponibilidade de seus bens até a satisfação integral dos créditos tributários consubstanciados nos autos de infração nºs 10932.000328/200, 10932.000329/200, 10932.000330/200 e 10932.000331/200, os quais totalizam R\$ 4.953.754,55.

Por meio da decisão de fls. 203/204, foi concedida a liminar, decretando a indisponibilidade dos bens e direitos dos requeridos, até o montante suficiente à garantia de todo o crédito tributário constante do processo.

A r. sentença (fls. 441/442) acolheu o pedido inicial, confirmando a liminar anteriormente concedida, determinando que os bens indisponibilizados deverão ser objeto de penhora nos autos da execução fiscal.

Condenou as rés ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado.

As requeridas interpuseram recurso de apelação (fls. 497/513), alegando inexistir nos autos comprovação de qualquer conduta dolosa ou fraudulenta por parte de Sergio Henrique Gallucci, motivo pelo qual este não poderia responder pelos débitos da empresa da qual é sócio. Aduzem inexistir demonstração de que o débito apurado pela Receita Federal supera 30% (trinta por cento) do patrimônio da empresa devedora. Afirmam também que houve um equívoco por parte do Fisco ao calcular o valor do débito, pois incluiu como base de cálculo o valor de R\$ 6.937.033,00, o qual, no entanto, foi creditado e estornado da conta da empresa no mesmo dia, não podendo, por conseguinte, ser considerado como sendo sua receita. Alegam ainda a impossibilidade de associar eventual

situação fiscal de outras empresas com a situação patrimonial da empresa requerida, ainda que possuam o mesmo controle societário. Por fim, afirma que a decretação de indisponibilidade de bens somente pode se dar em caráter excepcional, o que não é o caso dos autos, e mesmo assim, só deve abranger ativos permanentes da empresa, não podendo recair sobre bens indistintamente.

Com as contrarrazões (fls. 566/582), subiram os autos a esta E. Corte.

Por meio da petição de fls. 591/595, as requeridas informaram que propuseram uma ação anulatória de débito fiscal perante a 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo-SP (autos nº 0007166-69.2011.4.03.6114), na qual discutem o valor dos créditos calculados pela União, relativos aos autos de infração descritos na inicial. Alegam também que a própria Receita Federal já retificou o lançamento, excluindo da base de cálculo dos tributos cobrados o valor de R\$ 6.937.033,00, motivo pelo qual o crédito tributário em questão sofreu uma drástica redução, não se justificando mais o pedido de decretação de indisponibilidade de bens, já que tal valor não supera 30% (trinta por cento) do seu patrimônio.

A União (fls. 612), por sua vez, afirma que, mesmo com a alteração da base de cálculo, a parte requerida ainda possui um débito de R\$ 1.857.205,98.

Em nova petição acostada às fls. 630/637, as requeridas questionaram o valor calculado pela União às fls. 612, bem como informaram que foi prolatada sentença na ação nº 0007166-69.2011.4.03.6114, anulando parcialmente os autos de infração mencionados na inicial, para retirar da base de cálculo a receita de R\$ 6.937.033,00.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de medida cautelar fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL em face da empresa GKW COMÉRCIO DE EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA. e SERGIO HENRIQUE GALLUCCI, objetivando a decretação de indisponibilidade de seus bens até a satisfação integral dos créditos tributários consubstanciados nos autos de infração nºs 10932.000328/200, 10932.000329/200, 10932.000330/200 e 10932.000331/200, os quais totalizam R\$ 4.953.754,55.

Segundo relatado na inicial, a União apurou a existência de crédito tributário no valor de R\$ 4.953.754,55, o que, em tese, ultrapassaria 30% (trinta por cento) do patrimônio da empresa devedora. Em razão disso, a autoridade fiscal procedeu ao arrolamento dos bens da empresa, previsto no artigo 64 da Lei nº 9.532/1997. Deste modo, uma vez que os bens da requerida encontram-se arrolados, a decretação da sua indisponibilidade, pela via da medida cautelar fiscal (Lei nº 8.397/1992), depende da demonstração, pela requerente, da ocorrência de transferência, alienação ou oneração de tais bens ou direitos, sem a devida comunicação ao órgão fazendário, a teor do artigo 64, §§ 3º e 4º da Lei 9532/1997.

Neste sentido, é o posicionamento do C. STJ:

"TRIBUTÁRIO. ARROLAMENTO DE BENS E DIREITOS DO CONTRIBUINTE EFETUADO PELA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA. ARTIGO 64, DA LEI 9.532/97. INEXISTÊNCIA DE GRAVAME OU RESTRIÇÃO AO USO, ALIENAÇÃO OU ONERAÇÃO DO PATRIMÔNIO DO SUJEITO PASSIVO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. LEGALIDADE DA MEDIDA ACAUTELATÓRIA.

1. O arrolamento de bens e direitos do sujeito passivo da obrigação tributária pode ocorrer: 1) por iniciativa do contribuinte, para fins de seguimento do recurso voluntário interposto contra decisão proferida nos processos administrativos de determinação e exigência de créditos tributários da União (Decreto nº 70.235/72) ou, em se tratando de Programa de Recuperação Fiscal - Refis, para viabilizar a homologação da opção nos termos da Lei nº 9.964/00; e 2) por iniciativa da autoridade fiscal competente, para acompanhamento do patrimônio passível de ser indicado como garantia de crédito tributário em medida cautelar fiscal.

2. O arrolamento de bens de iniciativa da Administração Tributária encontra-se regulado pela Lei 9.532/97, na qual foi convertida a Medida Provisória nº 1.602, de 14 de novembro de 1997, podendo ocorrer sempre que a soma dos créditos tributários exceder 30% (trinta por cento) do patrimônio do contribuinte e, simultaneamente, for superior a quantia de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais). A finalidade da referida medida acautelatória é conferir maior garantia aos créditos tributários da União, assegurando a futura excussão de bens e direitos do sujeito passivo suficientes à satisfação do débito fiscal.

3. Efetivado o arrolamento fiscal, deve o mesmo ser formalizado no registro imobiliário, ou em outros órgãos competentes para controle ou registro, ficando o contribuinte, a partir da data da notificação do ato de arrolamento, obrigado a comunicar à unidade do órgão fazendário a transferência, alienação ou oneração dos bens ou direitos arrolados. O descumprimento da referida formalidade autoriza o requerimento de medida cautelar fiscal contra o contribuinte.

4. Depreende-se, assim, que o arrolamento fiscal não implica em qualquer gravame ou restrição ao uso, alienação ou oneração dos bens e direitos do contribuinte, mas apenas, por meio de registro nos órgãos competentes, resguarda a Fazenda contra interesses de terceiros, assegurando a satisfação de seus créditos.

5. Ademais, a extinção do crédito tributário ou a nulidade ou retificação do lançamento que implique redução do débito tributário para montante que não justifique o arrolamento, imputa à autoridade administrativa o dever de

comunicar o fato aos órgãos, entidades ou cartórios para que sejam cancelados os registros pertinentes.

6. Tribunal de origem que entendeu desarrazoado o arrolamento de bens procedido pela Fazenda Pública, enquanto pendente de recurso o processo administrativo tendente a apurar o valor do crédito tributário, uma vez que não haveria crédito definitivamente constituído.

7. A medida cautelar fiscal, ensejadora de indisponibilidade do patrimônio do contribuinte, pode ser intentada mesmo antes da constituição do crédito tributário, nos termos do artigo 2º, inciso V, "b", e inciso VII, da Lei nº 8.397/92 (com a redação dada pela Lei nº 9.532/97), o que implica em raciocínio analógico no sentido de que o arrolamento fiscal também prescinde de crédito previamente constituído, uma vez que não acarreta em efetiva restrição ao uso, alienação ou oneração dos bens e direitos do sujeito passivo da obrigação tributária, revelando caráter ad probationem, e por isso autoriza o manejo da ação cabível contra os cartórios que se negarem a realizar o registro de transferência dos bens alienados.

8. Recurso especial provido."

(STJ, REsp 689472, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 13/11/06)

Entretanto, no presente caso, não se mostram presentes os requisitos indispensáveis à concessão da medida acautelatória pleiteada.

De fato, segundo consta do artigo 2º, inciso VI, da Lei nº 8.397/1992, a medida cautelar fiscal é cabível quando a devedora possuir "débitos, inscritos ou não em Dívida Ativa, que somados ultrapassem trinta por cento do seu patrimônio conhecido".

Ocorre que inexistem nos autos qualquer comprovação de que o valor das dívidas supera o limite acima citado.

Com efeito, não foi trazido aos autos nenhum documento relacionando os bens da empresa GKW Comércio de Equipamentos Ltda., havendo somente uma declaração de bens do requerido Sergio Henrique Gallucci, sócio da referida empresa (fls. 247/249).

Ademais, a empresa devedora ajuizou a ação anulatória nº 0007166-69.2011.4.03.6114, questionando os créditos de que tratam os presentes autos, tendo sido proferida sentença em 21/03/2013 (fls. 635/637), julgando procedente o pedido subsidiário, após o reconhecimento da própria União, para anular parcialmente os autos de infração, retirando da base de cálculo a receita de R\$ 6.937.033,00.

Assim, ainda que o cálculo trazido pela União às fls. 612 (R\$ 1.857.205,98) esteja correto, o qual, insisto, está sendo questionado pelas requeridas, parece óbvio que o crédito tributário tratado nestes autos é muito inferior àquele descrito na petição inicial, motivo pelo qual não se justifica a adoção de uma medida tão restritiva como a decretação de indisponibilidade de bens, ainda mais quando não ficou demonstrado que tal débito supera o limite de 30% (trinta por cento) do patrimônio da empresa.

Deste modo, considerando que o valor do crédito tributário ainda é objeto de discussão entre as partes na esfera judicial, havendo inclusive uma sentença favorável aos requeridos, bem como não demonstrado que o débito supera 30% (trinta por cento) do patrimônio do devedor, não há que se falar em decretação de indisponibilidade de seus bens.

Vale dizer que, em situações análogas a dos presentes autos, em que o crédito tributário está sendo questionado pela empresa devedora, o C. STJ vem decidindo pelo descabimento da decretação de indisponibilidade dos bens:

"TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. IMPROCEDÊNCIA. REQUISITOS LEGAIS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA E INDISPONIBILIDADE DOS BENS. PECULIARIDADES FÁTICAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Improcedente a Medida Cautelar fiscal contra contribuinte que está ainda a discutir na instância administrativa, pela via recursal, o valor tributário que se lhe exige.

2. Não se acolhe o Recurso Especial que se ampara, quanto aos requisitos da medida, em premissas fáticas afastadas pela Corte de origem, incidindo na espécie a 7 da Súmula do STJ. In casu, a Tribunal Regional consignou: "Não restou demonstrado nos autos que a Requerida se encontra em alguma das situações excepcionais, como paralização das atividades e/ou não localização em seu patrimônio de bens que possam garantir as execuções fiscais. A indisponibilidade em questão não atinge os bens que não integram o ativo permanente da Requerida. Em relação à indisponibilidade atingir os bens dos administradores e sócios gerentes, não prospera, pois, tratando-se de responsabilidade subjetiva, não foi comprovado excesso de mandato, infração à lei ou ao regulamento". (grifo nosso).

3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1326042/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 09/11/2012)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.

SÚMULAS Nº 282 E 356/STF. ART. 535 DO CPC. VIOLAÇÃO. INEXISTÊNCIA. CAUTELAR FISCAL. LEI Nº 8.397/92. PRESSUPOSTOS.

I - A matéria federal objurgada não foi apreciada pelo Tribunal a quo e não foram opostos embargos declaratórios, buscando pronunciamento acerca da questão suscitada. incidem, na hipótese vertente, as Súmulas nºs 2852 e 356 do STF.

II - Inocorrente, na hipótese, a alegada violação ao artigo 535, II, do CPC, uma vez que o Egrégio Colegiado a quo examinou detidamente a lide posta à apreciação. O julgador não está obrigado a discorrer sobre todos os

regramentos legais ou todos os argumentos alavancados pelas partes. As proposições poderão ou não ser explicitamente dissecadas pelo magistrado, que só estará obrigado a examinar a contenda nos limites da demanda, fundamentando o seu proceder de acordo com o seu livre convencimento, baseado nos aspectos pertinentes à hipótese sub judice e com a legislação que entender aplicável ao caso concreto.

III - À exceção das hipóteses disciplinadas no parágrafo único do art. 1º da Lei nº 8.397/92, não é cabível medida cautelar fiscal, por ausência de um de seus pressupostos, quando o crédito tributário ainda não está definitivamente constituído, pendente discussão na esfera administrativa. Precedente da Turma (REsp 279.209/RS).

IV - Recurso especial da fazenda não conhecido. Recurso especial do contribuinte conhecido apenas em parte e, nesse particular, provido."

(STJ, REsp 577395 / PE, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 17/12/2004, p. 428)

Tem-se no caso, portanto, a ilegitimidade da imposição de restrição ao direito de propriedade constitucionalmente assegurado (artigo 5º, XXII, CF).

Cumpra observar ainda que, tendo a União instaurado o procedimento de arrolamento, é possível acompanhar a evolução patrimonial da requerida, ainda que não tenha sido decretada a indisponibilidade de bens desta.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da União e a revogação da liminar anteriormente concedida.

Por conseqüência, condeno a União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, nos termos do artigo 20, §3º, do CPC.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para julgar improcedente a medida cautelar, reformando, *in totum* a decisão agravada.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002516-38.2009.4.03.6117/SP

2009.61.17.002516-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELANTE : MUNICIPIO DE JAU SP
ADVOGADO : DIVANIA DA COSTA RUBIO e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00025163820094036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, tida por submetida, e apelação interposta em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à Execução Fiscal ajuizada pelo Município de Jaú contra a União Federal, para a cobrança da quantia de R\$ 43.578,92, a título de IPTU e taxas ("CONS. VIAS E LOGR.", de "LIMPEZA PÚBLICA" e "TX BOMBEIRO"), inclusive multas, referente ao exercícios de 2005 a 2007.

A r. sentença julgou parcialmente procedente os embargos à execução, para reconhecer a imunidade tributária da embargante quanto ao IPTU (art. 150, VI, "a", da CF/88) e a inconstitucionalidade da taxa de conservação das vias e logradouros, fixada a sucumbência recíproca.

Apelou a Municipalidade, alegando que não se aplica a imunidade tributária, uma vez que os tributos incidiram sobre os bens da FEPASA/RFFSA, empresas de economia mista, possuidoras de personalidade jurídica de direito privado, sendo, portanto, devida a cobrança de IPTU.

Por sua vez, apelou a União, pleiteando a reforma do julgado, alegando: (1) a ilegitimidade passiva; (2) as taxas cobradas pela municipalidade não atendem aos quesitos de constitucionalidade; e (3) "*o procedimento administrativo acostado aos autos pela municipalidade embargada é desprovido de ato decisório, além de não ter havido a notificação pessoal da União, que foi posteriormente executada sem ter conhecimento da notificação para a realização do serviço e conseqüente imposição de multa da qual decorreu a execução*" (fls. 179).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, afasto a preliminar de ilegitimidade passiva, uma vez a União sucedeu a RFFSA, que, por sua vez, incorporou a FEPASA (e.g. - AC 2007.61.10.012074-6, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 17.11.09).

Passo ao exame das demais alegações:

1. Da regularidade da constituição do crédito tributário

Encontra-se consolidada no C. Superior Tribunal de Justiça jurisprudência no sentido de que, milita em favor do fisco municipal a presunção de que a notificação foi entregue ao contribuinte, conforme revelado pelo seguinte precedente:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. TAXA DE COLETA DE LIXO. ENTREGA DA GUIA DE RECOLHIMENTO. NOTIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO. ÔNUS PROBATÓRIO DO CONTRIBUINTE.

1. A notificação do lançamento da taxa municipal, que se dá junto com o IPTU, ocorre quando, apurado o débito, envia-se para o endereço do imóvel o carnê que descreve a quantia a ser paga. 2. Milita em favor do fisco municipal a presunção de que a notificação foi entregue ao contribuinte que, discordando da referida cobrança, pode impugná-la administrativa ou judicialmente. Assim, cabe ao contribuinte o ônus de afastar tal presunção, ou seja, comprovar que não recebeu pelo Correio o carnê de cobrança da taxa municipal. 3. Agravo regimental não provido."

(AGA 1117569, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 12.04.2010)

No âmbito desta Corte, assim tem sido igualmente decidido, conforme revelam os seguintes acórdãos:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL. MUNICÍPIO DE PRESIDENTE PRUDENTE X UNIÃO. AFASTAMENTO DA RECONHECIDA NULIDADE POR AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 397 DO STJ. ART. 515 DO CPC: PARCIAL PROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS - AFASTAMENTO DA COBRANÇA DO IPTU - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA DAS TAXAS DE COLETA DE LIXO E DE PREVENÇÃO E EXTINÇÃO DE INCÊNDIO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Considerando que a cobrança das taxas imobiliárias é feita juntamente com o IPTU, a jurisprudência do STJ é firme no sentido de que, em se tratando de IPTU, a remessa do carnê de pagamento ao contribuinte é suficiente para aperfeiçoar a notificação do lançamento tributário, sendo ônus do contribuinte a prova de que não se consolidou a constituição do crédito tributário. Destarte, a mera alegação da parte executada não tem o condão de afastar a presunção de liquidez e certeza de que goza o título executivo, não havendo, portanto, que se falar em nulidade ou irregularidade da constituição do crédito tributário por ausência de notificação do lançamento. Precedentes do STJ: 2ª Turma, AGA 1117569, processo 200802423194, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23/03/10, v.u., publicado no DJE de 12/04/2010; 1ª Turma, RESP 965361, processo 200701519210, Rel. Min. Luiz Fux, j. 05/05/2009, publicado no DJE de 27/05/2009. E desta Turma: AC 1414917, processo 200761100120746, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 29/10/2009, publicado no DJE CJI de 17/11/2009, p. 453. Inteligência da Súmula nº 397 do STJ. (...) 9. Sucumbência recíproca. 10. Apelação provida. 11. Embargos à execução fiscal parcialmente procedentes (art. 515 do CPC). 12. Agravo legal a que se nega provimento."

(AC 1628322, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DJF3 07.10.2011)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FEPASA - FERROVIA PAULISTA S/A (INCORPORADA PELA RFFSA - REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A, SUCEDIDA PELA UNIÃO FEDERAL). IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU) E TAXA IMOBILIÁRIA MUNICIPAL. REGULARIDADE DA NOTIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO FISCAL. ENVIO DO CARNÊ DE PAGAMENTO. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NOS PARÂMETROS LEGAIS. TAXA DE REMOÇÃO DE LIXO DOMICILIAR. REPERCUSSÃO GERAL (ART. 543-B, § 3º DO CPC). IMUNIDADE A IMPOSTOS.

1. (...) 2. Tratando-se de cobrança de IPTU e Taxa Imobiliária pela Municipalidade, a jurisprudência deste C. Tribunal, bem como das Cortes Superiores, tem se orientado no sentido de que a remessa ao contribuinte, pelo correio, do carnê de pagamento, é suficiente para aperfeiçoar a notificação do lançamento tributário, sendo ônus do sujeito passivo a comprovação de que tal notificação ino correu e que, portanto, não teria sido validamente constituído o crédito tributário. Inteligência da Súmula n.º 397 do STJ. Confira-se: TRF3, 3ª Turma, AC n.º 200661050089873, Rel. Juiz Rubens Calixto, j. 25.06.2009, DJF3 CJI 07.07.2009, p. 107 e TRF3, Judiciário em Dia - Turma C, AC n.º 200261050006883, Rel. Juíza Conv. Noemi Martins, j. 26.01.2011, DJF3 CJI 03.03.2011, p. 1292. 3. A Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional. Precedente: TRF3, 6ª Turma, AC n.º 1999.03.99.088905-6, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 18.09.2002, DJU 25.11.2002, p. 556. 4. A validade da cobrança da Taxa de Remoção de Lixo Domiciliar pela municipalidade não comporta mais discussão, haja vista que o C. Supremo Tribunal Federal, por meio do regime de repercussão geral (art. 543-B, § 2º do CPC), assentou que as taxas cobradas em razão exclusivamente dos serviços públicos de coleta, remoção e

tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis são constitucionais, (...). (RE n.º 576321 RG-QO, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 04.12.2008, DJe-030 div. 12.12.2009, publ. 13.02.2009). 5. (...) 6. Apelações improvidas."

(AC 1577637, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 06.10.2011)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NOTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL- RFFSA. IPTU. IMUNIDADE. ARTIGO 150, IV, "A DA C.F. TAXA DE LIXO INSTITUÍDA PELO MUNICÍPIO DE CAMPINAS. LEI 6.355/90. CONSTITUCIONALIDADE.

I. Desnecessidade de a Fazenda Pública instaurar processo administrativo para efetuar o lançamento de ofício do IPTU, pois em seu cadastro estão armazenados todos os dados necessários à apuração do débito e constituição do crédito tributário, como dispõem os artigos 202, V, do Código Tributário Nacional e o artigo 2º, §5º, VI, da L. 6830/80. II. Origem e natureza do crédito indicadas na Certidão de Dívida Ativa. III. Cabe à embargante comprovar a ausência de notificação acerca do débito de IPTU e de Taxa Municipal (precedentes do STJ). IV. (...) VI. Apelação parcialmente provida."

(AC 1418156, Rel. Des. Fed. Alda Basto, DJF3 19.05.2011)

Desta forma, havendo presunção do envio do carnê e, conseqüentemente, presunção da notificação do contribuinte, não há que se falar em comprometimento de regularidade da CDA, inclusive no tocante à cobrança de multas, observado o regular procedimento administrativo (fls. 120/39), com a notificação à empresa FERROBAN, e posterior autuação.

2. Da imunidade tributária - IPTU

No tocante à imunidade recíproca da União enquanto sucessora dos bens imóveis da extinta Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA para cobrança de IPTU, também se encontra consolidada a jurisprudência no sentido de que, os imóveis da extinta RFFSA foram legalmente transferidos à União, alcançando, portanto, por conta do artigo 150, VI, "a" da Constituição Federal, a impossibilidade de cobrança do IPTU.

Nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FEPASA - FERROVIA PAULISTA S/A (INCORPORADA PELA RFFSA - REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A, SUCEDIDA PELA UNIÃO FEDERAL). IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). IMUNIDADE A IMPOSTOS.

I. Os débitos inscritos na dívida ativa, relativos ao IPTU, estão sendo cobrados pela Prefeitura Municipal de São Vicente /SP em face da Ferrovia Paulista S/A - FEPASA, incorporada pela RFFSA - Rede Ferroviária Federal S/A, que por sua vez foi extinta por força da Medida Provisória n.º 353/07, convertida na Lei n.º 11.483/07, e sucedida pela União em seus direitos, obrigações e ações judiciais. 2. Ao tempo do ajuizamento da execução já havia ocorrido a incorporação da FEPASA pela RFFSA, constituída sob a forma de sociedade de economia mista, para exploração de serviços públicos de transporte ferroviário, de competência da União (art. 21, XII, d, CF/88), podendo se valer dos benefícios da imunidade consagrada aos entes políticos no art. 150, VI, a, da Carta Magna, não se sujeitando à tributação por meio de impostos. 3. Apelação improvida."

(AC 1632405, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, e-DJF3 13.10.2011)

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RFFSA. IPTU. IMUNIDADE RECÍPROCA. ARTIGO 150, VI, "A" DA CF.

I. Por força do artigo 2º da Lei n.º 11.483/07, os bens da extinta RFFSA foram transferidos ao patrimônio da União. No momento em que o imóvel é transferido, a responsabilidade por sucessão afeta os créditos tributários cujos fatos geradores tenham ocorrido antes da sucessão. 2. Nos termos do artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal, os entes federativos - no caso específico, a União Federal - gozam de imunidade recíproca. Precedentes do STF e Cortes Regionais. 3. Apelação a que se nega provimento."

(AC 1586264, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, e-DJF3 16.09.2011)

"AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. IPTU. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL - RFFSA. UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA.

I. A Rede Ferroviária Federal - RFFSA, prestadora de serviço público, sucedida pela União por força da Medida Provisória n.º 353/2007, convertida na Lei n.º 11.483/07, goza da imunidade recíproca prevista no artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, não incidindo "in casu" o IPTU. II. Agravo legal desprovido."

(AC 1586269, Rel. Des. Fed. Alda Basto, e-DJF3 19.08.2011)

Desse modo, ainda que o IPTU refira-se a fato gerador de data anterior à sucessão, resta ilegítima a cobrança do IPTU, em razão da imunidade recíproca, nos termos do artigo 150, inciso VI, "a", da Constituição Federal.

No tocante à imunidade tributária, a Constituição Federal é clara ao estabelecer a regra de vedação de tributação recíproca com respeito, especificamente, a impostos. Aos entes políticos citados no artigo 150 da Constituição Federal é vedado: "VI - instituir impostos sobre (a) patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros".

A espécie tributária "taxa" não é alcançada pela imunidade recíproca, que é "circunscrita aos impostos, tributos para cuja incidência é indiferente a prestação de uma atividade estatal específica. Não assim quanto às taxas, atreladas que são ao fornecimento de serviços públicos ou ao exercício do poder de polícia." (Apelação Cível

3. Da cobrança da taxa de coleta e remoção de lixo

Consolidada a jurisprudência no sentido da legalidade e constitucionalidade da cobrança da Taxa de Coleta e Remoção de Lixo pela Municipalidade, nos seguintes termos:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TAXA DE REMOÇÃO DE LIXO DOMICILIAR. OMISSÃO. EMBARGOS ACOLHIDOS. 1. O acórdão embargado reconheceu que os imóveis integrantes do acervo patrimonial do Porto de Santos são imunes à incidência de IPTU. 2. É válida a cobrança da taxa de remoção de lixo pelo Município. Precedentes. Acolho os presentes embargos de declaração para dar parcial provimento ao recurso extraordinário. Determino a compensação dos ônus da sucumbência."
(RE-AgR-ED 597.563, Rel. Min. EROS GRAU, DJe de 19.02.2010).

"Vistos. Município de São Paulo interpõe recurso extraordinário, com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional, contra acórdão da Décima Quinta Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, assim ementado: "MANDADO DE SEGURANÇA - Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares instituída pela Lei Municipal nº 13.478, de 30-12--2002 - Ilegitimidade da cobrança, pois não atende aos requisitos de especificidade e divisibilidade, e por conter caráter "uti universi" - Recurso provido, concedendo-se a ordem" (fl. 191). Alega o recorrente negativa de vigência ao artigo 145, inciso II, da Constituição Federal, uma vez que "o serviço público de coleta de lixo domiciliar é divisível e referível diretamente a cada usuário, cumprindo, portanto, os requisitos de divisibilidade e referibilidade exigidos pela Constituição Federal" (fl. 203). Contra-arrazoado (fls. 215 a 224), o recurso extraordinário (fls. 199 a 208) foi admitido (fls. 226/227). Decido. Anote-se, inicialmente, que o acórdão recorrido foi publicado em 29/5/06, como expresso na certidão de folha 197, não sendo exigível a demonstração da existência de repercussão geral das questões constitucionais trazidas no recurso extraordinário, conforme decidido na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567/RS, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence, DJ de 6/9/07. A irresignação merece prosperar, uma vez que esta Corte consolidou entendimento no sentido de considerar constitucional a taxa de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo proveniente de imóveis e dissociada de serviços de conservação e limpeza de logradouros e bens públicos, haja vista a existência de serviço específico e divisível. Na Questão de Ordem suscitada no Recurso Extraordinário nº 576.321/SP, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, esta Corte reconheceu a repercussão geral da matéria, por meio de acórdão assim ementado: "CONSTITUCIONAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. TAXA. SERVIÇOS DE LIMPEZA PÚBLICA. DISTINÇÃO. ELEMENTOS DA BASE DE CÁLCULO PRÓPRIA DE IMPOSTOS. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE. ART. 145, II E § 2º, DA CONSTITUIÇÃO. I - QUESTÃO DE ORDEM. MATÉRIAS DE MÉRITO PACIFICADAS NO STF. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA. DENEGAÇÃO DA DISTRIBUIÇÃO DOS RECURSOS QUE VERSEM SOBRE OS MESMOS TEMAS. DEVOLUÇÃO DESSES RE À ORIGEM PARA ADOÇÃO DOS PROCEDIMENTOS PREVISTOS NO ART. 543-B, § 3º, DO CPC. PRECEDENTES: RE 256.588-ED-EDV/RJ, MIN. ELLEN GRACIE; RE 232.393/SP, CARLOS VELLOSO. II JULGAMENTO DE MÉRITO CONFORME PRECEDENTES. III RECURSO PROVIDO" (RE nº 576.321/SP-RG-QO, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 13/2/09). Anote-se, ainda, o teor da Súmula Vinculante nº 19: "A taxa cobrada exclusivamente em razão dos serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis, não viola o artigo 145, II, da Constituição Federal" No mesmo sentido, os seguintes julgados: "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TAXA DE COLETA DE LIXO. CONSTITUCIONALIDADE. DÉBITOS DA FAZENDA PÚBLICA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. NECESSIDADE DE LEGISLAÇÃO QUE DISCIPLINE A MATÉRIA. SUCUMBÊNCIA. JUÍZO DA EXECUÇÃO. 1. A taxa de limpeza pública, quando não vinculada a limpeza de ruas e de logradouros públicos, constitui tributo divisível e específico, atendido ao disposto no artigo 145, II, da CB/88. Precedentes. 2. O fato de um dos elementos utilizados na fixação da base de cálculo do IPTU ser considerado quando da determinação da alíquota da taxa de coleta de lixo não significa que ambos tenham a mesma base de cálculo. Precedentes. 3. A correção monetária e a incidência de juros sobre os débitos da Fazenda Pública dependem de lei que regulamente a matéria. Precedentes. 4. Os honorários de sucumbência devem ser decididos no juízo da execução. Agravo regimental a que se nega provimento" (RE nº 532.940/PR-AgR, Segunda Turma, Relator o Ministro Eros Grau, DJe de 15/8/08). "AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. TAXA DE COLETA DE LIXO DOMICILIAR. MUNICÍPIO DE NATAL. SERVIÇO ESPECÍFICO E DIVISÍVEL. PRECEDENTES. O acórdão recorrido afirmou que "o serviço de coleta e remoção de lixo domiciliar, fornecido pelo Município, é uti singuli, efetivamente usufruído pelo contribuinte, gerando benefícios que o atingem diretamente...". Logo, é legítima a cobrança da Taxa de Limpeza Pública, dado

que instituída em face de uma atuação estatal específica e divisível. Precedentes: RE 232.393, Relator o Ministro Carlos Velloso, e RE 241.790, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence. Agravo regimental a que se nega provimento" (RE nº 440.992/RN-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro Carlos Britto, DJ de 17/11/06). E, de igual teor, as seguintes decisões monocráticas: RE nº 544.853/SP, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJ de 19/9/07, RE nº 583.991/SP, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJ de 7/8/08 e RE nº 537.230/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJ de 21/3/07. Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, conheço do recurso extraordinário e lhe dou provimento para reformar o acórdão recorrido e restabelecer a sentença que denegou a segurança. Sem condenação em honorários, nos termos da Súmula nº 512/STF. Custas ex lege" (sem grifo no original)."

(RE 529071; Min. Rel. DIAS TOFFOLI; DJE 18/11/2010)

Na espécie, restou comprovado que a taxa de "limpeza pública" tem como "fato gerador a utilização efetiva ou a possibilidade de utilização, pelo contribuinte, de serviços municipais de coleta e remoção do lixo domiciliar" (fls. 68), nos termos do artigo 135 da Consolidação do Código Tributário do Município de Jahu (Decreto nº 5.779/2008), razão pela qual devida a sua cobrança, a teor das Súmulas Vinculantes 19 e 29 do Supremo Tribunal Federal:

"Súmula Vinculante 19 - A taxa cobrada exclusivamente em razão dos serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis, não viola o artigo 145, II, da Constituição Federal."

"Súmula Vinculante 29 - É constitucional a adoção, no cálculo do valor de taxa, de um ou mais elementos da base de cálculo própria de determinado imposto, desde que não haja integral identidade entre uma base e outra."

5. Da cobrança da taxa de prevenção a incêndio (taxa de combate a sinistros)

No tocante à taxa de combate a sinistros, a Suprema Corte posicionou-se no sentido da legitimidade da cobrança, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado:

"**TRIBUTÁRIO. TAXA DE COLETA, REMOÇÃO E DESTINAÇÃO DE LIXO. TAXA DE COMBATE A SINISTROS. UTILIZAÇÃO DE ELEMENTOS DA BASE DE CÁLCULO PRÓPRIA DE IMPOSTOS. CONSTITUCIONALIDADE.** (...). II - Legitimidade da taxa de combate a sinistros, uma vez que instituída como contraprestação a serviço essencial, específico e divisível. III - Constitucionalidade de taxas que, na apuração do montante devido, adote um ou mais dos elementos que compõem a base de cálculo própria de determinado imposto, desde que não se verifique identidade integral entre a base de cálculo da taxa e a do imposto. IV - Agravo regimental improvido.

(RE 557957 AgR/SP, Rel. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, Dje 25/06/2009)

Desse modo, com acerto a r. sentença, pelo que não merece qualquer reparo.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do CPC, **nego seguimento** à apelação e à remessa oficial, tida por submetida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003596-28.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.003596-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : U F (N
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : S D G N
ADVOGADO : DAPHINIS PESTANA FERNANDES
No. ORIG. : 00035962820094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de sentença proferida nos autos da ação ordinária de repetição de indébito de imposto de renda incidente sobre valores recebidos de

forma acumulada em reclamação trabalhista, no valor de R\$ 8.396,85, e sobre o benefício previdenciário percebido com atraso e acumuladamente, no importe de R\$ 2.238,84, totalizando R\$ 10.635,69, acrescido de correção monetária e juros de mora.

A r. sentença (fls. 241/243) julgou procedente o pedido para "*determinar a restituição do imposto de renda retido na fonte ao autor, referente à quantia percebida em reclamatória trabalhista (processo n. 00526/01-8), bem como o valor pago a título de imposto de renda sobre os valores recebidos do INSS (NB 126.989.058-9), corrigidos monetariamente, com base na taxa SELIC, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei n.º 9.250/95.*" Determinou, ainda, a comprovação e compensação de eventuais verbas recebidas a título de restituição de imposto de renda do ano calendário 2007, por ocasião da execução de eventual crédito nestes autos, bem como a incidência de juros de mora de 1% ao mês a partir do trânsito em julgado da sentença. Por fim, condenou a União no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, isentando-a das custas em face da concessão à parte autora dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal, sustentando: (1) a incidência de imposto de renda sobre os rendimentos pagos acumuladamente em cumprimento de decisão judicial (verbas trabalhistas e benefício previdenciário), nos termos do artigo 46 da Lei 8.541/92; (2) tanto os valores recebidos na demanda trabalhista, como aqueles percebidos a título de aposentadoria acumulada possuem natureza remuneratória e configuram acréscimo patrimonial; (3) as verbas pagas a título de juros de mora também são tributáveis, visto possuírem a mesma natureza das verbas principais a que se referem, nos moldes do disposto nos artigos 83 e 92 do CC; (4) impossibilidade de cumulação de juros de mora com a taxa SELIC; e (5) diante do reconhecimento do pedido, de acordo com o Ato Declaratório PGFN nº 01/2009, no sentido de que no cálculo do imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser consideradas as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, deve ser excluída a condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 19, da Lei nº 10.522/02. Requer, por fim, a reforma da sentença.

Com contrarrazões (fls. 271/286), subiram os autos a esta Tribunal.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil. Ora, o artigo 557 do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Permitiu, ainda, ao relator, no § 1º-A, dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dos Tribunais citados no *caput* do dispositivo.

E essa é a hipótese dos autos, eis que a r. sentença está em parcial dissonância com a jurisprudência unânime do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o cálculo do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada em decorrência de reclamação trabalhista deve considerar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando-se o rendimento mensal do trabalhador, não sendo possível utilizar o montante global pago extemporaneamente como parâmetro para a cobrança do IR, *in verbis*:

"PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VALORES RECEBIDOS DE FORMA ACUMULADA. SENTENÇA PROFERIDA EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CÁLCULO COM BASE NO MONTANTE GLOBAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. *O cálculo do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada em decorrência de reclamação trabalhista deve considerar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando-se o rendimento mensal do trabalhador. Não é possível utilizar o montante global pago extemporaneamente como parâmetro para a cobrança do IR. Incidência da Súmula 83/STJ. [Tab]*

2. *Agravo regimental não provido.*"

(AgRg no REsp 1060143/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, j. 21/08/2012, DJe 29/08/2012)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PREQUESTIONAMENTO DO ART. 12 DA LEI 7.713/1988. OMISSÃO CONFIGURADA. JUROS MORATÓRIOS. VERBA TRABALHISTA. IMPOSTO DE RENDA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. *Reconhecida a omissão quanto à tese suscitada em Agravo Regimental, isto é, de que o acórdão do Tribunal de origem solucionou a lide mediante expressa referência ao art. 12 da Lei 7.713/1988, deve ser reformado o julgamento que havia considerado ausente o requisito do prequestionamento.*

2. O Imposto de Renda incidente sobre diferenças salariais pagas acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo trabalhador. É ilegítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente.

3. Não incide Imposto de Renda sobre juros moratórios legais vinculados a verbas trabalhistas reconhecidas em decisão judicial.

4. Entendimento fixado, respectivamente, no julgamento do RESP 1.118.429/SP e do REsp 1.227.133/RS, na sistemática do art. 543-C do CPC.

5. Embargos de Declaração acolhidos para negar provimento ao Recurso Especial."

(EDcl no AgRg no REsp 1227688 / RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 16/02/2012, DJe 06/03/2012)

Por seu turno, a Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1089720/RS, sob a sistemática do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não, bem como são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "*accessorium sequitur suum principale*", *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR.

1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n.

4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).

3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011).

3.1. Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88.

3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.

4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "*accessorium sequitur suum principale*".

5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.

6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho:

Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = "" Incide imposto de renda;
Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = "" Incide imposto de renda;
Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = "" Incide imposto de renda;
Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = "" Incide imposto de renda;
Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = "" Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90);
Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = "" Isento do imposto de renda (accessório segue o principal).

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido." (REsp 1089720 / RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 10/10/2012, DJe 28/11/2012)

No que toca aos rendimentos de benefício previdenciário, a jurisprudência, de igual modo, pacificou o entendimento no sentido de que o imposto de renda não pode considerar, para efeito de incidência, a integralidade dos valores disponibilizados no pagamento único, ou eventualmente cumulado pelo devedor, decorrente de condenação judicial ou concessão administrativa, no que se refere a benefício previdenciário pago com atraso ou a parcelas respectivas revisadas.

A tributação deve incidir pelo regime de competência, tendo como parâmetro o devido, mês a mês, inclusive para fins de apuração de isenção, pelo limite mensal, conforme as tabelas de valores do IRPF.

A propósito, cumpre destacar, entre outros, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

- RESP 1118429/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 14/05/2010: "TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. 1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ. 2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008."

- RESP 1.197.898, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 30/09/2010: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE NO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. FORMA DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE BENEFÍCIOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE EM CUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL. 1. Afasta-se a alegada violação do art. 535, II, do CPC, pois o acórdão recorrido está claro e suficientemente fundamentado, muito embora o Tribunal de origem tenha decidido de forma contrária aos interesses do embargante. Isso, contudo, não significa omissão, mormente por terem sido abordados todos os pontos necessários para a integral resolução da controvérsia. 2. Sobre a forma de cálculo do Imposto de Renda incidente sobre benefícios recebidos acumuladamente em cumprimento de decisão judicial, a Primeira Seção desta Corte, ao julgar o REsp 1.118.429/SP (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 14.5.2010), de acordo com o regime de que trata o art. 543-C do CPC, fez consignar o seguinte entendimento, na ementa do respectivo acórdão: 'O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente.' 3. Recurso especial parcialmente provido."

Neste mesmo sentido, o entendimento firmado nesta Corte:

- AC 2009.61.00.016134-6, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, 15/09/2011: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IRRF. PROVENTOS. RECEBIMENTO CUMULATIVO. REGIME DE TRIBUTAÇÃO APLICÁVEL. ALÍQUOTA. OMISSÕES INEXISTENTES. RECURSO DESPROVIDO. 1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, primeiro porque não conduz a qualquer vício a adoção, pela Turma, de jurisprudência reputada correta, ainda que passível de reforma ou revisão pela instância superior. O reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houve decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensivo da respectiva tramitação, como ocorre na espécie. 2. Tampouco houve omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que decidiu no sentido de que o recebimento de rendimentos acumulados, não impõe que o recolhimento do imposto de renda retido na fonte seja realizado com base na alíquota sobre o valor total no momento do recebimento, em detrimento do beneficiário, pois se tivesse recebido o referido rendimento na época em que deveria ter sido pago, seria recolhido o imposto a uma alíquota menor ou mesmo, o beneficiário seria isento de tal recolhimento. 3. A

alegação de omissão na aplicação do artigo 12 da Lei 7.713/88 é infundada, vez que a própria jurisprudência, que constou do acórdão embargado, aborda a discussão, destacando que: 'No cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, nos termos previstos no art. 521 do RIR (Decreto 85.450/80). A aparente antinomia desse dispositivo com o art. 12 da Lei 7.713/88 se resolve pela seguinte exegese: este último disciplina o momento da incidência; o outro, o modo de calcular o imposto.' (RESP 719.774, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 04/04/05). 4. Na atualidade, o Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que '2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88).' (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010). 5. Não houve, pois, declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, alegar a violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF e Súmula Vinculante 10/STF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.055.182, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/10/2008). 6. Enfim, a utilização de tal recurso para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita. 7. Embargos declaratórios rejeitados."

Como se observa, o recebimento de rendimentos cumulados não impõe o recolhimento do imposto de renda com base na alíquota sobre o valor total no momento do recebimento, pois se trata, aqui, não de pagamento de verba corrente, feita a tempo e modo, e sujeita à regra da tributação invocada pela Fazenda Nacional, mas de percepção de atrasados, pagos de forma cumulada, por força de revisão administrativa ou decisão judicial, em correção a erro praticado pela Administração, pela qual não pode responder o segurado, com oneração de natureza fiscal baseada no regime de caixa da tributação.

Não é lícito que se interprete o direito (Leis 7.713/88, 8.134/90, 8.541/92, 9.250/95 e RIR/99; e artigos 43 e 44 do CTN) para sujeitar o segurado ao IRRF à alíquota máxima da tributação, no regime de caixa, por receber rendimentos ou diferenças relativas a atrasados, cuja percepção, no tempo próprio, não foi feito por erro da própria Administração Previdenciária.

Na atualidade, o Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que "2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)." (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010).

Neste ponto, cumpre esclarecer que o indébito deve ser calculado com a incidência do imposto por meio do regime de competência, considerando-se, ainda, as declarações de ajuste anual do autor no período, a fim de apurar se há imposto a ser restituído e em que monta.

Por outro lado, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que como a verba principal (benefício previdenciário) é tributável, os juros de mora dela decorrentes, também o são, considerando-se aqui o postulado *accessorium sequitur suum principale*. Nesse sentido, o julgado proferido pela Segunda Turma, nos EDcl no AgRg no REsp nº 1233917/SC, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, em 11/12/2012, publicado no DJe de 18/12/2012, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA.

1. Em se tratando de benefício previdenciário pago a destempo e acumuladamente, a incidência do imposto de renda deve observar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos. Entendimento consolidado em sede de recurso repetitivo (REsp 1118429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 24.3.2010, DJe 14.5.2010).

2. Se a verba principal (benefício previdenciário) é tributável, os juros de mora dela decorrentes, ao contrário do que decidiu a Corte de origem, também o são: considerado aqui o postulado *accessorium sequitur suum principale* (REsp 1089720/RS, Rel. Min. Mauro Campbell, Primeira Seção, julgado em 10.10.2012, DJe 27.11.2012).

3. Embargos de declaração acolhidos para reconhecer a possibilidade de incidência do imposto de renda sobre os juros de mora pagos em decorrência de recebimento de benefício previdenciário acumuladamente e a destempo."

Anote-se, finalmente, que por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, aplica-se a partir do

recolhimento indevido a SELIC de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a utilização concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária, consoante decidido pela Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp nº 1.111.175/SP, recurso submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, *in verbis*:

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

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

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

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

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

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

(REsp 1111175/SP; Rel. Min. DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 01/07/2009)

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a União Federal (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96).

Quanto à fixação dos honorários falece razão à União. A Fazenda Nacional, a fim de afastar sua condenação ao pagamento de verba honorária, invoca a aplicação do art. 19, § 1º, da Lei nº 10.522/2002, que dispõe:

"Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexista outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre:

(...)

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente, reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, hipótese em que não haverá condenação em honorários, ou manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial. (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)"

No caso em tela a União reconheceu, na contestação, a existência de *bis in idem* da tributação pelo imposto de renda apenas sobre os rendimentos do benefício previdenciário pagos acumuladamente ao postulante, aduzindo que sobre as verbas trabalhistas a incidência da citada exação deve dar-se de forma global, no momento do recebimento. Não houve, como se vê, o reconhecimento expresso da procedência do pedido, de modo a inviabilizar a aplicação do § 1º do art. 19 da Lei nº 10.522/2002 em razão da resistência à pretensão do autor, ainda que parcial.

Dessa forma, quanto a esse aspecto, não merece reparo o julgado impugnado, visto ter fixado os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, de acordo com o art. 20, § 4º do CPC e em perfeita consonância com o entendimento consolidado pela Quarta Turma, considerando-se, ainda, a sucumbência mínima do demandante. Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento** à apelação da União Federal, para reconhecer a possibilidade de incidência do IRPF sobre os juros de mora decorrentes de benefício previdenciário recebido de forma acumulada e com atraso, declarando a isenção do imposto de renda sobre o montante pago a título de juros moratórios no contexto da reclamatória trabalhista, e excluir os juros de mora de 1% ao mês estabelecido pelo Juiz sentenciante, visto tratar-se de ação de repetição de indébito, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : IND/ DE PARAFUSOS ELBRUS LTDA
ADVOGADO : ARNALDO MACEDO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00358774520094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos a execução fiscal interposta por Indústria de Parafusos Elbrus Ltda., contra a Fazenda Nacional, objetivando a desconstituição do título executivo extrajudicial diante da prescrição do crédito tributário, bem como ilegalidades da cobrança de multa, juros e honorários advocatícios.

Sobreveio sentença às fls. 51/52, que julgou improcedente o pedido, não reconhecendo a prescrição intercorrente, isentando-o ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Em suas razões de apelação, às fls. 55/57, a Indústria de Parafusos Elbrus Ltda., em síntese, alega que, os débitos inscritos na CDA encontram-se prescritos pelo decurso de prazo superior há 5 anos, contados da data dos seus lançamentos, inexistindo o parcelamento alegado pela União, vez que houve mero pedido de inserção em programa de parcelamento, sem a assinatura de qualquer confissão ou reconhecimento de dívida.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

A prescrição vem disciplinada no art. 174, do CTN e opera a partir dos cinco anos da constituição definitiva do crédito tributário, assim como, nos termos do art. 150, do CTN, considera-se constituído o crédito tributário na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, consoante restou cristalizado no enunciado sumular n.º 436, do E. STJ: *"A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco"*.

Por conseguinte, consoante iterativa jurisprudência, o marco interruptivo da prescrição dá-se com o despacho da citação da ação movida em face da empresa executada, que, regra geral, retroage à data da propositura da ação, sendo lícito afirmar, com o respaldo na jurisprudência consolidada, que, em se tratando de responsabilidade tributária, em havendo interrupção da prescrição com relação a um dos devedores solidários alcança os demais, ex vi do art. 125, III, do CTN.

Diz-se prescrição intercorrente aquela operada no curso do processo em decorrência da inércia da exequente. Isso evita que se crie, por via oblíqua, o crédito imprescritível, o que malfez, em última análise, o princípio da segurança jurídica em seu vértice subjetivo, que visa proteger a confiança no tráfego jurídico.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

2. Agravo regimental improvido".

(STJ; Proc. AgRg nos EREsp 761488 / SC; 1ª Seção; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO; DJe 07/12/2009).

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO. FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA.

CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO.

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA."

1. Os embargos declaratórios são cabíveis em caso de omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, II do CPC.

2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os

fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

3. Todavia, a solução da lide deve ser realizada de modo a restar indubitosa os limites da prestação jurisdicional entregue aos postulantes. Desta feita, são cabíveis os embargos declaratórios para fins de esclarecimento.

4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005).

5. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios .

6. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição .

6. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355).

7. Embargos declaratórios acolhidos somente para fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada". (STJ; Proc. EDcl no AgRg no Ag 1272349 / SP; 1ª Turma; Rel. Min. LUIZ FUX; DJe 14/12/2010).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.

II. Declarada a falência, eventual irregularidade praticada pelo sócio-gerente na administração da empresa há de ser apurada no juízo universal da falência e, apenas se constatada sua existência, será possível a inclusão no pólo passivo.

III. Decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios , há de se reconhecer a prescrição intercorrente em relação aos sócios . Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça.

IV. Agravo desprovido.

(TRF3; Proc. AI 00229189020114030000; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. ALDA BASTO; CJI:13/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INCIDÊNCIA.

1. Restou pacificado o entendimento pelo e. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução.

Todavia, para que a execução seja redirecionada contra o sócio, é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada. (Precedentes: REsp 1163220/MG, AgRg nos EREsp 761488/SC, REsp 790034/SP, AgRg no Ag 1157069/SP e AgRg no Ag 1226200/SP).

2. Apelação a que se dá provimento".

(TRF3; Proc. AC 00118218420054036182; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA; CJI:12/12/2011).

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE, EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA, REJEITOU A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ONDE SE PLEITEAVA O RECONHECIMENTO DA OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AO COEXECUTADO - RECURSO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento admitindo o reconhecimento de prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução em face dos sócios quando decorrido mais de cinco anos da citação da empresa devedora independentemente da causa de redirecionamento, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

2. Agravo de instrumento provido".

(TRF3; Proc. AI 00210065820114030000; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO; CJI:02/03/2012).

"AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. 5 (CINCO) ANOS. AUSÊNCIA DE PODERES DE GESTÃO. RECURSO IMPROVIDO.

I - De acordo com o artigo 174, caput, do Código Tributário Nacional, o Fisco tem 5 (cinco) anos para promover o redirecionamento da execução da dívida da empresa para os seus sócios , independentemente de eventual morosidade da Justiça, até porque o artigo 40, da Lei nº 6.830/80, se refere ao devedor, e não ao responsável tributário - no caso, o sócio -, o que significa dizer que o crédito executado nos autos de origem está prescrito com relação ao sócio Miguel Elias. Em caso que guarda similaridade com o presente, assim já decidiu a 1ª Turma do Egrégio Superior Tribunal de Justiça que, cabe a ressalva, adota esse entendimento de maneira

uniforme: "EMBARGOS DECLARATÓRIOS. FUNGIBILIDADE. RECEBIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA."

1. A fungibilidade recursal autoriza o recebimento dos embargos declaratórios como agravo regimental tendo em vista sua nítida pretensão infringente.

2. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005).

3. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.

4. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em abril de 1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em outubro de 2006. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição. 5. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355)

6. Embargos Declaratórios recebidos como agravo regimental ao qual se nega provimento." (STJ - EDAGA 1272920 - Relator Ministro Luiz Fux - 1ª Turma - j. 05/10/10 - v.u. - DJe 18/10/10) II - Em outro giro, a execução fiscal foi proposta para cobrança de dívida gerada pela empresa no período de maio/91 a maio/92. Segundo consta da Ficha Cadastral da devedora fornecida pela Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP, o excipiente Miguel Elias era sócio da empresa executada no período de constituição da dívida, entretanto, não era o responsável pela administração da sociedade, o que significa dizer que o seu patrimônio pessoal não deve ser atingido pela execução. III - Agravo improvido".

(TRF3; Proc. AI 00321754220114030000; 2ª Turma; Rel. Des. Fed. CECILIA MELLO; CJI: 16/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. REDIRECIONAMENTO. ADMISSIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04). 2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou a orientação de que, "não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal" (STJ, 1ª Seção, Ag. Reg. nos Emb. de Div. em REsp n. 761.488, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 25.11.09).

3. Após a fixação desse entendimento, as duas Turmas de Direito Público daquela Corte passaram a adotar essa tese inclusive nos casos em que não houve inércia da Fazenda Pública ou a dissolução irregular da pessoa jurídica ocorreu após o transcurso do quinquênio legal (STJ, 1ª Turma, Emb. de Decl. no Ag. Reg. no AI n. 1.272.349, Rel. Min. Luiz Fux, j. 02.12.10; 2ª Turma, REsp n. 1.163.220, Rel. Min. Castro Meira, j. 17.08.10).

4. Essa orientação sugere que a pretensão ao redirecionamento deve ser exercida impreterivelmente nos cinco anos posteriores à citação da pessoa jurídica, não sofrendo influência dos eventos ocorridos durante o curso da execução fiscal.

5. No caso específico da suspensão da execução fiscal em virtude da oposição de embargos pela pessoa jurídica, esta Quinta Turma já se pronunciou no sentido de que a oposição de embargos pela sociedade não impede que seja requerida a citação dos sócios, de modo que nesse interregno está a fluir o prazo prescricional (TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.039257-9, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 06.04.09). 6. No caso dos autos, a empresa executada foi citada em 01.03.99, o pedido de parcelamento do débito foi indeferido pela Portaria do Comitê Gestor do Refis n. 55, de 29.10.01, e a citação dos sócios foi requerida pela União somente em 01.10.09, ou seja, após o decurso do prazo prescricional de 5 (cinco) anos (CTN, arts. 173 e 174; STF, Súmula Vinculante n. 8).

7. Agravo legal não provido".

(TRF3; Proc. AI 00195368920114030000; 5ª Turma; Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW; CJI:29/02/2012).

In casu, o art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos,

a contar da data de sua constituição definitiva e tratando-se de tributos sujeitos a lançamento por declaração, sendo a prescrição quinquenal contada a partir dos vencimentos.

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado tomando-se como parâmetro a data do ajuizamento da execução. Desta forma, se o ajuizamento for anterior à vigência da LC 118/05, cabe observar a redação original do art. 174, parágrafo único, I do CTN, em que a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor, aplicada à luz do disposto na Súmula 106/STJ. Sendo o ajuizamento após a vigência da LC 118/05, a prescrição é interrompida pelo despacho que determina a citação, nos termos da nova redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174 do CTN.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REEXAME NECESSÁRIO. ART. 475 DO CPC. NÃO CONHECIMENTO. AJUIZAMENTO ANTERIOR À LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. PRÉVIA INTIMAÇÃO DA FAZENDA. DESNECESSIDADE. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. AUTO DE INFRAÇÃO. IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL (ART. 174 DO CTN). INOCORRÊNCIA. CONTAGEM DO PRAZO. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 106 DO STJ. 1. Descabido o reexame necessário de sentença extintiva do processo de execução fiscal por não se subsumir, a hipótese, ao comando do art. 475, incisos I e II do Código de Processo Civil, com a redação da Lei n.º 10.352/01. 2. Desnecessária a intimação prévia da Fazenda Pública na hipótese dos autos, uma vez que tal exigência guarda correlação com o reconhecimento da prescrição intercorrente (art. 40, § 4º da LEF). In casu, a extinção da execução fiscal resultou do reconhecimento da prescrição tributária quinquenal fundamentada no art. 174, parágrafo único, I do CTN, que pode ser decretada de ofício, nos termos do art. 219, § 5º do CPC. 3. De acordo com o art. 174, caput, do Código Tributário Nacional, A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva. 4. A partir da constituição do crédito, quando se tem por definitivo o lançamento na esfera administrativa, inicia-se o prazo prescricional quinquenal para que a Fazenda ingresse em juízo para cobrança do crédito tributário, nos moldes preconizados pelo art. 174 do CTN. 5. No período que medeia entre a constituição do crédito e a preclusão para a impugnação administrativa do débito (ou até que esta seja decidida definitivamente), não corre nenhum prazo, seja o decadencial, pois o crédito já se encontra constituído, seja o prescricional, por estar suspensa a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, III do CTN) e, portanto, impedida a Fazenda de exercer a pretensão executiva. 6. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado tomando-se como parâmetro a data do ajuizamento da execução. Se o ajuizamento for anterior à vigência da Lei Complementar n.º 118/05, ou seja, 09.06.2005, deve ser observada a redação original do art. 174, parágrafo único, I do CTN, segundo o qual a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor. A regra, no entanto, deve ser aplicada à luz do disposto na Súmula n.º 106 do STJ. 7. Se o ajuizamento da execução fiscal der-se após a vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, o dies ad quem do prazo prescricional a ser considerado é a data do despacho ordenatório da citação, conforme a nova redação imprimida ao art. 174, parágrafo único, I do CTN. 8. In casu, os débitos inscritos na dívida ativa não foram alcançados pela prescrição, uma vez que não decorreu prazo superior a 5 (cinco) anos entre a data da notificação da decisão final proferida no procedimento administrativo, e o ajuizamento da execução fiscal, de acordo com o disposto na regra sumular. 9. Remessa oficial não conhecida, matéria preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida."

(AC 1995.61.82.510434-0, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 26.01.2011)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO. CONTAGEM. LEI COMPLEMENTAR 118/05. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 174, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO I, DO CTN. APLICAÇÃO DA SÚMULA 106/STJ. INVIABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da fundamentação lançada nos autos. 2. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, após a vigência da LC 118/05, a prescrição é interrompida pelo despacho que determina a citação, nos termos da nova redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174 do CTN, não se aplicando, assim, o teor da Súmula 106/STJ. 3. Caso em que restou provado que os débitos, relativos aos exercícios de 1998, 1999, 2000 e 2001, tiveram seus vencimentos em 07/10/01, tendo sido a execução proposta após a vigência da LC n.º 118/05, mais precisamente em 24/10/06, a prescrição foi interrompida, nos termos da nova redação do inciso I do parágrafo único do artigo 174 do CTN, pelo despacho que determinou a citação, proferido em 26/10/06, quando, porém, já havia decorrido o quinquênio, de tal modo a justificar, portanto, o reconhecimento da prescrição. (...). 5. Agravo inominado desprovido."

(AC 2007.61.82.006404-6, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, D.E. 29/07/2013)

Pelos mesmos fundamentos, a interpretação conjugada do art. 219, §1º, do CPC com o art. 174, I, do CTN, leva à conclusão de que a interrupção da prescrição pela citação válida (redação original do CTN) ou pelo despacho que a ordena (redação do CTN dada pela LC n. 118/2005) sempre retroage à data da propositura da ação (ajuizamento

- art. 219, §1º, CPC).

Por conseguinte, no presente caso, embora os créditos tributários tenham sido constituídos definitivamente por declaração no ano de 1999, sendo requerido pela parte executada o parcelamento especial PAES em agosto de 2003 e excluído em agosto de 2006. Portanto, nos termos do art. 174, parágrafo único, inciso IV do CTN, o pedido de parcelamento interrompe o prazo prescricional.

Assim, restando constituído o crédito em 1999, a prescrição foi interrompida em 2003 e novamente em 2007 com o ajuizamento da ação executiva, portanto, não há que se falar em prescrição do crédito tributário.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo, *in totum* a r. sentença, determinando o prosseguimento da execução fiscal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015547-45.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.015547-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : ORLANDO SOARES DE MENESES
ADVOGADO : RUBENS GARCIA FILHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00155474520104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de sentença proferida nos autos da ação de repetição de indébito.

A r. sentença julgou procedente o pedido para "(i) declarar a inexistência de relação jurídica tributária que autorize a União a exigir a retenção do Imposto de Renda sobre os valores recebidos pela parte autora a título de juros de mora nos autos da Reclamação Trabalhista nº02255200406602000. (ii) condenar a União, nos termos da determinação do item anterior, a restituir o montante indevidamente retido a título de IR, com correção monetária pela SELIC, a partir da data do recolhimento indevido, nos termos da Súmula 162 do Superior Tribunal de Justiça." Condenou a União Federal ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios fixado em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a incidência do imposto de renda sobre os juros de mora, uma vez que decorrentes de verbas trabalhistas de natureza remuneratória. Alega que sobre rendimentos recebidos acumuladamente deve incidir o imposto de renda na fonte sobre a totalidade do valor. Requer o provimento do apelo, julgando improcedente a ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, dispõe a legislação de regência:

"Lei 7713/88.

Artigo 6º- Ficam isentos do Imposto de Renda os seguintes rendimentos percebidos por pessoas físicas:

.....

-V- a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, até o limite garantido por lei, bem como o montante recebido pelos empregados e diretores, ou respectivos beneficiários, referente aos depósitos, juros e correção monetária creditados em contas vinculadas, nos termos da legislação do

Fundo de Garantia por Tempo de Serviço."

"Decreto nº 3000/99

Art. 39. Não entrarão no cômputo do rendimento bruto:

(...)

XX - a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, até o limite garantido pela lei trabalhista ou por dissídio coletivo e convenções trabalhistas homologados pela Justiça do Trabalho, bem como o montante recebido pelos empregados e diretores e seus dependentes ou sucessores, referente aos depósitos, juros e correção monetária creditados em contas vinculadas, nos termos da legislação do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS (Lei nº 7.713, de 1988, art. 6º, inciso V, e Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990, art. 28);"

A questão, note-se, foi decidida pelo C. Superior Tribunal de Justiça sob a sistemática dos recursos representativos da controvérsia (art. 543-C do CPC), vindo a ser objeto da Súmula nº 386 daquela Corte Superior. Confirmam-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA SOBRE A GRATIFICAÇÃO RESCISÓRIA PAGA POR LIBERALIDADE DO EX-EMPREGADOR. NÃO-INCIDÊNCIA SOBRE A IMPORTÂNCIA PAGA A TÍTULO DE ADICIONAL DE FÉRIAS INDENIZADAS.

1. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento dos REsp"s 1.112.745/SP e 1.102.575/MG, ambos de minha relatoria, submetidos ao regime de que trata o art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento de que, na rescisão do contrato de trabalho, as verbas pagas espontaneamente ou por liberalidade do ex-empregador são aquelas pagas sem decorrer de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa (incluindo-se aí Programas de Demissão Voluntária - PDV e Acordos Coletivos), dependendo apenas da vontade do empregador e excedendo as indenizações legalmente instituídas. Sobre tais verbas a jurisprudência é pacífica no sentido da incidência do Imposto de Renda.

2. Ainda na Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1.111.223/SP (Rel. Min. Castro Meira, DJe de 4.5.2009), submetido ao regime de que trata o art. 543-C do CPC, decidiu-se que não incide Imposto de Renda sobre os valores recebidos em decorrência de rescisão de contrato de trabalho, referentes a férias proporcionais e respectivo terço constitucional. Essa orientação jurisprudencial, inclusive, veio ser cristalizada na Súmula 386/STJ. O mesmo entendimento aplica-se às indenizações de férias vencidas, inclusive os respectivos adicionais (AgRg no Ag 1.008.794/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 1º.7.2008). Em casos semelhantes, em que também se tratava da interpretação do pedido de não-incidência do Imposto de Renda sobre férias indenizadas, esta Corte firmou o entendimento de que se compreende, no pedido, o adicional de férias indenizadas (REsp 812.377/SC, 1ª Turma, Rel. p/ acórdão Min. Luiz Fux, DJ de 30.6.2006; REsp 515.692/PR, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ de 19.6.2006).

3. Recursos especiais providos."

(STJ, 2ª Turma, REsp 1122055/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 08/10/10)

"Súmula 386. São isentas de imposto de renda as indenizações de férias proporcionais e o respectivo adicional."

Por seu turno, a Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1.227.133/RS, sob o rito do art. 543-C do CPC, fixou orientação no sentido de que não incide imposto de renda sobre os juros moratórios legais vinculados a verbas trabalhistas reconhecidas em decisão judicial, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL NA EMENTA DO ACÓRDÃO EMBARGADO.

- Havendo erro material na ementa do acórdão embargado, deve-se acolher os declaratórios nessa parte, para que aquela melhor reflita o entendimento prevalente, bem como o objeto específico do recurso especial, passando a ter a seguinte redação :

"RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. JUROS DE MORA LEGAIS. NATUREZA INDENIZATÓRIA. VERBAS TRABALHISTAS. NÃO INCIDÊNCIA OU ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA.

- Não incide imposto de renda sobre os juros moratórios legais vinculados a verbas trabalhistas reconhecidas em decisão judicial.

Recurso especial, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, improvido."

Embargos de declaração acolhidos parcialmente."

(EDcl no REsp 1227133 / RS, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Primeira Seção, j. 23/11/2011, DJe 02/12/2011)

Por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, aplica-se a Taxa SELIC a partir do recolhimento indevido das parcelas nestes autos questionadas, de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a aplicação concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária.

A propósito da incidência exclusiva da SELIC sobre o valor a atualizar, são os precedentes do C. STJ, conforme se verifica no seguinte aresto, no particular:

"Nos casos de repetição de indébito tributário, a orientação prevalente no âmbito da 1ª Seção quanto aos juros pode ser sintetizada da seguinte forma: (a) antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido até a restituição ou compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros de mora a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN; (b) após a edição da

Lei 9.250/95, aplica-se a taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou, se for o caso, a partir de 1º.01.1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real."

(RESP 699428/SP, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 07.03.2005)

Por fim, fixo os honorários advocatícios, no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), conforme orientação desta Turma e nos termos do parágrafo 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para reduzir os honorários advocatícios e **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da União Federal, mantendo, no mais, a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025344-75.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025344-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : LUIZA FALANGA RATC
ADVOGADO : ARTUR RICARDO RATC e outro
AGRAVADO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : SILVIA FEOLA LENCIONI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00119390520114036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão que determinou a inclusão da União Federal na lide e indeferiu pedido de assistência judiciária.

Em sede de cognição sumária, restou observado que o Juízo *a quo* deferiu posteriormente o pedido de assistência judiciária, tendo sido julgado prejudicado o agravo de instrumento neste ponto. No tocante à inclusão da União, houve negativa de efeito suspensivo ao recurso, ao considerar que as obrigações ao portador decorrentes de empréstimo compulsório sobre energia elétrica tem a União Federal como responsável solidária, nos termos do artigo 4º, § 3º, da Lei Federal nº 4.156, de 28 de novembro de 1962.

Em decisão monocrática desta Relatoria, nesta data, foi negado seguimento ao recurso de apelação da ora agravante (AC nº 2011.61.00.011939-7)), reconhecendo-se a legitimidade passiva da União, pelo que resta prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o recurso. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à instância de origem.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027169-54.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027169-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : INDAB IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO : IVAN DARIO MACEDO SOARES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00243128420094036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por INDAB INDUSTRIA METALURGICA LTDA em face de decisão que rejeitou a Exceção de Pré-Executividade oposta nos autos de Execução Fiscal ajuizada por UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), ao fundamento de que a Exceção oposta não se presta a definições dependentes de dilação probatória.

Na Exceção de Pré Executividade a ora agravante sustentou a insubsistência do débito (80 6 07 013261-55) em razão de inclusão no PAEX e adimplemento, bem como extinção do débito 80 7 09 001250-84, tendo em vista da apresentação de pedido administrativo de revisão, com o qual pretendeu demonstrar compensação. Irresignada, a agravante requer a antecipação da tutela recursal e a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A exceção de pré-executividade é uma construção doutrinária aceita pelo nosso direito como forma de defesa do executado. Através dela admite-se a discussão de questões que possam ser comprovadas de plano, sem a necessidade de dilação probatória, mediante prova pré-constituída.

Considerando-se, no caso, a impossibilidade de se aferir, de plano, a extinção dos créditos tributários em cobrança, tenho que não merece reparo a decisão recorrida.

Nesse sentido, trago os seguintes precedentes:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ - EXECUTIVIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. INOCORRÊNCIA DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 151, DO CTN.

I - A exceção de pré - executividade constitui meio de defesa do devedor, concebido pela doutrina e jurisprudência, que permite argüir-se na execução, antes de efetivada a penhora, mediante mera petição, matérias que possam ser apreciadas de plano, independentemente de dilação probatória.

II - A Agravante pretende a extinção da execução, utilizando o aludido recurso, alegando que a CDA que a fundamenta não possui exigibilidade e liquidez. A decisão agravada recebeu a exceção oposta, determinando que a União Federal se manifestasse acerca das alegações da Executada, sem acolher o pedido de suspensão da ação executiva.

III - A oposição de exceção de pré - executividade não tem o condão de obstar o curso da execução, assim como a demora da Agravada em se manifestar sobre a argumentação exposta na referida exceção também não o tem.

IV - A suspensão da exigibilidade do crédito tributário ocorre quando configurada qualquer uma das hipóteses previstas no art. 151, do Código Tributário Nacional.

V - Agravo de instrumento improvido."

(AG 2007.03.00.029708-6, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, DJF3 06/10/2008)

"TRIBUTÁRIO. AGTR. EXECUÇÃO FISCAL. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO EXEQUENDO EM FUNÇÃO DO PEDIDO DE PARCELAMENTO. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. ALEGAÇÃO DO AGRAVANTE DE QUE HOUVE O PAGAMENTO INTEGRAL DA DÍVIDA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. NÃO CABIMENTO AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada, nos autos da execução fiscal de origem, rejeitou a exceção de pré - executividade, diante da necessidade de dilação probatória (fls. 24/25). Alega a agravante que a execução deve ser extinta em razão do pagamento integral da dívida e que, mesmo não sendo reconhecido o adimplemento da obrigação tributária, esta restaria fulminada pela prescrição.

2. A prescrição no direito tributário é regulada pelo CTN, tendo a obrigação tributária origem e extinção ex lege, assim a confissão de débito pelo contribuinte interrompe a prescrição (art. 174, parágrafo único, IV, do CTN), se esta estiver em curso por ocasião do reconhecimento da dívida (parcelamento).

3. Na hipótese, os documentos de fls. 227/230 comprovam que houve a interrupção da prescrição do crédito tributário exequendo em função dos pedidos de parcelamento realizados em 2004 e 2006. Assim, o crédito tributário em apreço não restou fulminado pela prescrição, já que a Fazenda Nacional poderia promover a execução fiscal até 2009 e 2011, tendo a execução sido ajuizada em 2006.

4. Frise-se, ademais, que a exceção de pré - executividade é incidente processual que não comporta dilação probatória, de forma que, não tendo a parte executada demonstrado, inequivocamente, a ocorrência da prescrição alegada, bem como que houve o pagamento integral da dívida, há que se prestigiar a presunção de certeza de que se perfaz a CDA exequenda. (Precedentes desta Corte: AG 00052248820104050000, Desembargador Federal Francisco Barros Dias, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data: 04/11/2010 - Página: 218; AG 00048070420114050000, Desembargador Federal Francisco Barros Dias, TRF5 - Segunda Turma, 16/06/2011; AG 200905000136225, Desembargador Federal Emiliano Zapata Leitão, TRF5 - Primeira Turma, 03/02/2011).

5. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 5ª Região, AG 128707, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Manoel Erhardt, p. 11/04/2013)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao Agravo de Instrumento.**

Comunique-se.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033603-59.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033603-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : IND/ METALURGICA ARITA LTDA
ADVOGADO : FABIO SHINJI ARITA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 99.00.00765-6 A Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por IND. METALURGICA ARITA LTDA em face de decisão que rejeitou a Exceção de Pré-Executividade oposta pelo ora agravante nos autos de Execução Fiscal ajuizada em face da agravante. A decisão agravada negou conhecimento à Exceção de Pré Executividade objetivando o reconhecimento de nulidade da execução, juntando farta documentação nesse sentido, ao fundamento da necessidade de dilação probatória.

Irresignada a agravante requer a antecipação da tutela recursal e a reforma da decisão agravada para reconhecer a nulidade da Execução Fiscal nº 7656/1999 e/ou determinar o sobrestamento da Execução Fiscal até que se funde a discussão administrativa em questão.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Exceção de Pré Executividade é uma construção doutrinária aceita pelo nosso direito como forma de defesa do executado. Através dela admite-se a discussão de questões que possam ser comprovadas de plano, sem a necessidade de dilação probatória, mediante prova pré-constituída.

Considerando-se, no caso, a impossibilidade de se aferir, de plano, a extinção dos créditos tributários em cobrança, tenho que não merece reparo a decisão recorrida.

Nesse sentido, trago os seguintes precedentes:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ - EXECUTIVIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. INOCORRÊNCIA DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 151, DO CTN.

I - A exceção de pré - executividade constitui meio de defesa do devedor, concebido pela doutrina e jurisprudência, que permite argüir-se na execução, antes de efetivada a penhora, mediante mera petição, matérias que possam ser apreciadas de plano, independentemente de dilação probatória.

II - A Agravante pretende a extinção da execução, utilizando o aludido recurso, alegando que a CDA que a fundamenta não possui exigibilidade e liquidez. A decisão agravada recebeu a exceção oposta, determinando que a União Federal se manifestasse acerca das alegações da Executada, sem acolher o pedido de suspensão da ação executiva.

III - A oposição de exceção de pré - executividade não tem o condão de obstar o curso da execução, assim como a demora da Agravada em se manifestar sobre a argumentação exposta na referida exceção também não o tem.

IV - A suspensão da exigibilidade do crédito tributário ocorre quando configurada qualquer uma das hipóteses previstas no art. 151, do Código Tributário Nacional.

V - Agravo de instrumento improvido."

(AG 2007.03.00.029708-6, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, DJF3 06/10/2008)

"TRIBUTÁRIO. AGTR. EXECUÇÃO FISCAL. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO EXEQUENDO EM FUNÇÃO DO PEDIDO DE PARCELAMENTO. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. ALEGAÇÃO DO AGRAVANTE DE QUE HOUVE O PAGAMENTO INTEGRAL DA DÍVIDA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. NÃO CABIMENTO AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada, nos autos da execução fiscal de origem, rejeitou a exceção de pré - executividade, diante da necessidade de dilação probatória (fls. 24/25). Alega a agravante que a execução deve ser extinta em razão do pagamento integral da dívida e que, mesmo não sendo reconhecido o adimplemento da obrigação tributária, esta restaria fulminada pela prescrição.

2. A prescrição no direito tributário é regulada pelo CTN, tendo a obrigação tributária origem e extinção ex lege, assim a confissão de débito pelo contribuinte interrompe a prescrição (art. 174, parágrafo único, IV, do CTN), se esta estiver em curso por ocasião do reconhecimento da dívida (parcelamento).

3. Na hipótese, os documentos de fls. 227/230 comprovam que houve a interrupção da prescrição do crédito tributário exequendo em função dos pedidos de parcelamento realizados em 2004 e 2006. Assim, o crédito tributário em apreço não restou fulminado pela prescrição, já que a Fazenda Nacional poderia promover a execução fiscal até 2009 e 2011, tendo a execução sido ajuizada em 2006.

4. Frise-se, ademais, que a exceção de pré - executividade é incidente processual que não comporta dilação probatória, de forma que, não tendo a parte executada demonstrado, inequivocamente, a ocorrência da prescrição alegada, bem como que houve o pagamento integral da dívida, há que se prestigiar a presunção de certeza de que se perfaz a CDA exequenda. (Precedentes desta Corte: AG 00052248820104050000, Desembargador Federal Francisco Barros Dias, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data: 04/11/2010 - Página: 218; AG 00048070420114050000, Desembargador Federal Francisco Barros Dias, TRF5 - Segunda Turma, 16/06/2011; AG 200905000136225, Desembargador Federal Emiliano Zapata Leitão, TRF5 - Primeira Turma, 03/02/2011).

5. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 5º Região, AG 128707, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Manoel Erhardt, p. 11/04/2013)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao Agravo de Instrumento.**

Comunique-se.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

LEONEL FERREIRA

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033756-58.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033756-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : EDEN QUIMICA INDL/ LTDA
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAPIVARI SP
No. ORIG. : 09.00.03151-2 1 Vr CAPIVARI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por EDEN QUÍMICA INDL LTDA em face de decisão que, nos autos de Execução Fiscal, determinou o bloqueio *on line*, pelo sistema BACEN-Jud. Sustenta o agravante, em síntese, que de acordo com o art. 649, X, do CPC, os valores inferiores a 40 (quarenta) salários mínimos, depositados em conta-poupança são impenhoráveis; bem como, que é ilegal a penhora via BACEN-Jud, devendo ser determinado o desbloqueio dos valores bloqueados. Requer a concessão de liminar e, ao final, o provimento do Agravo, reformando a decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Primeiramente, no que concerne ao bloqueio de valores da executada por meio do sistema BACENJUD, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1184765/PA, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou entendimento no sentido de que a utilização do sistema BACENJUD, no período posterior à *vacatio legis* da Lei nº 11.382/2006 (21.01.2007), que inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.

1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: EREsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010).

2. A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo

Civil.

3. A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia.

4. Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro".

5. Entrementes, em 06 de dezembro de 2006, sobreveio a Lei 11.382, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, verbis:

"Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:

I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;

II - veículos de via terrestre;

III - bens móveis em geral;

IV - bens imóveis;

V - navios e aeronaves;

VI - ações e quotas de sociedades empresárias;

VII - percentual do faturamento de empresa devedora;

VIII - pedras e metais preciosos;

IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado;

X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado;

XI - outros direitos.

(...)

Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

§ 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução. (...)"

6. Deveras, antes da vigência da Lei 11.382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de execução Fiscal, e 655, do CPC (EDcl nos EREsp 819.052/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08.08.2007, DJ 20.08.2007; e EREsp 662.349/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10.05.2006, DJ 09.10.2006), e de que o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (mediante a expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN) pressupunha o esgotamento, pelo exequente, de todos os meios de obtenção de informações sobre o executado e seus bens e que as diligências restassem infrutíferas (REsp 144.823/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.10.1997, DJ 17.11.1997; AgRg no Ag 202.783/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17.12.1998, DJ 22.03.1999; AgRg no REsp 644.456/SC, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 771.838/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 03.10.2005; e REsp 796.485/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006).

7. A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, verbis:

"Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.

§ 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.

§ 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."

8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora online (artigo 655-A, do CPC).

9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e

direitos do devedor executado e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Diálogo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil.

10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo.

11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008).

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN -JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e

(ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

14. In casu, a decisão proferida pelo Juízo Singular em 30.01.2008 determinou, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema BACEN JUD) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (até o limite do valor exequendo), sob o fundamento de que "nos processos de execução fiscal que tramitam nesta vara, tradicionalmente, os executados têm se desfeito de bens e valores depositados em instituições bancárias após o recebimento da carta da citação".

15. Conseqüentemente, a argumentação empresarial de que o bloqueio eletrônico dera-se antes da regular citação esbarra na existência ou não dos requisitos autorizadores da medida provisória (em tese, apta a evitar lesão grave e de difícil reparação, ex vi do disposto nos artigos 798 e 799, do CPC), cuja análise impõe o reexame do contexto fático-probatório valorado pelo Juízo Singular, providência obstada pela Súmula 7/STJ.

16. Destarte, o bloqueio eletrônico dos depósitos e aplicações financeiras dos executados, determinado em 2008 (período posterior à vigência da Lei 11.382/2006), não se condicionava à demonstração da realização de todas as diligências possíveis para encontrar bens do devedor.

17. Contudo, impende ressaltar que a penhora eletrônica dos valores depositados nas contas bancárias não pode descurar-se da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal".

18. As questões atinentes à prescrição dos créditos tributários executados e à ilegitimidade dos sócios da empresa (suscitadas no agravo de instrumento empresarial) deverão se objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do prequestionamento torna inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem.

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1184765/PA, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, j. 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

Cabe observar, na hipótese de deferimento da constrição de ativos financeiros, é ônus do executado a comprovação da impenhorabilidade do bem constrito, consoante o disposto no art. 655-A do Código de Processo Civil:

Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

§ 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução.

§ 2º Compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade.

Ressalte-se que a situação dos autos não se enquadra no disposto no art. 649, IV, CPC, porquanto o valor bloqueado pertence à empresa executada e não aos seus funcionários. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - NULIDADE- ART. 93, IX, CF - PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS - ART. 655-A, CPC - LEI Nº11.382/2006 - VIGÊNCIA - POSSIBILIDADE - ART. 649, IV, CPC- NÃO COMPROVAÇÃO- EXCESSO DE PENHORA - DESBLOQUEIO PARCIAL- AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

- 1. Impossibilidade de atribuir efeito suspensivo à apelação dos embargos à execução fiscal, uma vez que o referido recurso (apelação) foi recebido somente no efeito devolutivo, não tem a parte embargante se insurgido, conforme decisão de fl. 101. Indeferido, portanto, o pedido de suspensão da execução fiscal.*
- 2. Afastada a alegação de falta de fundamentação da decisão agravada, posto que o MM Juízo acolheu os argumentos da exequente, não configurando, desta forma, afronta ao disposto no art. 93, IX, CF.*
- 3. O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.*
- 4. O fundamento para a modificação do entendimento a respeito da matéria é justamente o fato de que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros ao dinheiro em espécie, o qual, na verdade, sempre ocupou o primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida na Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6.830/1980, artigo 11) e no próprio Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente para a cobrança da dívida ativa da União, dos Estados e do Município.*
- 5. Cabível o deferimento da medida requerida, ainda que existam outros bens passíveis de penhora, com observância ao disposto no artigo 655-A, § 2º, CPC: "Compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade".*
- 6. É ônus do executado a comprovação da impenhorabilidade do bem constrito.*
- 7. Na hipótese, a ordem de bloqueio foi parcialmente cumprida (valor executado: R\$ 291.000,00), restando indisponível o total de R\$ 229.316,40.*
- 8. A situação dos autos não se enquadra no disposto no art. 649, IV, CPC, porquanto o valor bloqueado pertence - no presente momento - à empresa executada e não aos seus funcionários.*
- 9. A pessoa jurídica possui compromissos a serem honrados, entre eles o pagamento de salários, entretanto, o acolhimento de tal premissa levaria a conclusão - falsa, diga-se de passagem - de que a medida, qual seja, penhora eletrônica de ativos financeiros, nos termos do art. 655-A, CPC, não seria cabível em relação a empresa, tendo em vista a necessidade de pagamentos de fornecedores, etc.*
- 10. Verifica-se que a existência de penhora de um veículo automotor (caminhão), cuja reavaliação apurou o valor de R\$ 156.224,00, em 6/12/2010, que se mantém mesmo com a determinação da penhora dos ativos financeiros.*
- 11. A garantia prestada (valor da avaliação do bem móvel constrito) mais o valor bloqueado nos autos ultrapassa o valor do débito, onerando, portanto, a parte executada.*
- 12. De rigor o desbloqueio parcial dos valores atingidos, de modo que a garantia (valor do caminhão e valor bloqueado) a remanescer nos autos não ultrapasse o valor executado.*
- 13. Agravo de instrumento parcialmente provido."*
(AI 0010098-05.2012.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 19/12/2012)

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS DE ADVOGADO - CONFISSÃO DA DÍVIDA - PARCELAMENTO DE DÉBITO - SUSPENSÃO DO PROCESSO - PRECEDENTES - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

(...)

- 8. É certo que a concessão de parcelamento não implica da "liberação automática" das contrições efetivadas em execução de crédito público:*
- 9. Cumpre ressaltar que o recurso não perdeu seu objeto como crê a agravada, pois se houve o desbloqueio do numerário deve o Juízo de origem adotar as providências necessárias para restaurar a garantia.*
- 10. Nem se alegue a impenhorabilidade dos salários, pois é evidente que os valores eventualmente penhora dos pertencem à empresa e não aos funcionários.*
- 11. A execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado; mas isso não quer dizer - ao contrário de "interpretação" que os executados em geral dão ao art. 620 do Código de Processo Civil - que a execução deve ser "comandada" pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não legitima*

que o executado "dite as regras" do trâmite da execução.

12. Agravo de instrumento provido."

(AI 201003000238913, Relator Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:06/05/2011).

É certo que a pessoa jurídica possui compromissos a serem honrados, entretanto, o acolhimento de tal premissa levaria a conclusão de que a penhora eletrônica de ativos financeiros, nos termos do art. 655-A do CPC, não seria cabível em relação a empresa, tendo em vista a necessidade de pagamentos de fornecedores e de salários dos seus funcionários.

De outra parte, consoante o disposto no art. 649, X, do Código de Processo Civil, de fato são absolutamente impenhoráveis os valores depositados em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos. Dessa forma, uma vez comprovado que os valores se enquadram na modalidade de impenhorabilidade prevista no art. 649, inciso X, do Código de Processo Civil, não estão eles sujeitos a bloqueio judicial, dada sua impenhorabilidade absoluta.

Nesse sentido, os julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. IMPENHORABILIDADE. ART. 649, INCISOS IV E X, DO CPC. FINALIDADE DA NORMA PROTETIVA. NATUREZA ALIMENTAR DAS VERBAS. DEPÓSITO EM CADERNETA DE POUPANÇA .

1. A regra de impenhorabilidade absoluta, prevista no art. 649, inciso IV, do CPC, visa pôr a salvo de quaisquer constrições os valores percebidos a título de "vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, (...)" em virtude da natureza alimentar de referidas verbas.

2. Por outro lado, nos termos do inciso X do mesmo dispositivo legal, com a redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006, o saldo de poupança somente não será objeto de penhora até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos.

3. Assim é que, ainda que percebidos a título remuneratório, ao serem depositados em aplicações financeiras como a poupança, referidos valores perdem a natureza alimentar, afastando a regra da impenhorabilidade.

Precedentes.

4. Na hipótese dos autos, foi mantida a decisão que deu parcial provimento ao agravo de instrumento para desconstituir a penhora em relação ao valor correspondente a 40 (quarenta) salários mínimos depositados em conta de poupança .

5. Consectariamente, tendo em vista que as instâncias ordinárias, com ampla cognição fático-probatória, entenderam por aplicar o disposto no art. 649, inciso X, do CPC para resguardar apenas a impenhorabilidade do valor correspondente a 40 (quarenta) salários mínimos, rever tal posicionamento para se concluir acerca da natureza alimentar da importância excedente a referido limite encontra-se obstada pela incidência da Súmula nº 7/STJ.

6. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1154989 / MS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, j. 04/10/2012, DJe 09/10/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE VALORES DEPOSITADOS EM CADERNETA DE POUPANÇA. IM PENHORA BILIDADE DO LIMITE PREVISTO NO ART. 649, X, DO CPC. AFASTAMENTO DA CONSTRIÇÃO EM RELAÇÃO AO LIMITE DE QUARENTA SALÁRIOS MÍNIMOS.

1. Nos termos do art. 649, X, do CPC (redação dada pela Lei 11.382/2006), são absolutamente impenhoráveis, até o limite de quarenta salários mínimos, a quantia depositada em caderneta de poupança. Nesse contexto, mostra-se ilegal a penhora que recaia sobre a totalidade dos valores depositados em caderneta de poupança, sem se observar a regra de impenhorabilidade prevista no preceito legal referido.

2. Precedentes: AgRg no REsp 1.096.337/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 31.8.2009; e AgRg no REsp 1.077.240/BA, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 27.3.2009.

3. O fato de o recurso especial haver sido interposto contra acórdão que, em sede de agravo de instrumento, manteve a decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada, não obsta o conhecimento da insurgência. Isso porque o provimento do apelo demandou apenas a análise da alegação de ofensa ao artigo 649, inciso X, do Código de

Processo Civil, o que é viável nos limites da via especial.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1291807 / RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 07/08/2012, DJe 14/08/2012)

"EXECUÇÃO FISCAL - DEPÓSITO EM POUPANÇA INFERIOR A 40 SALÁRIOS MÍNIMOS - IM PENHORA BILIDADE - APLICAÇÃO DO ARTIGO 649, INCISO X, DO CPC.

1. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que são absolutamente impenhoráveis

quantias depositadas em caderneta de poupança até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, nos termos do artigo 649, inciso X, do CPC.

2. Agravo regimental improvido.

(AAREsp 1096337, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 20.08.2009, DJE 31.08.2009).

No mesmo sentido, precedente desta E. Quarta Turma, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. PENHORA SOBRE VALOR EM CADERNETA DE POUPANÇA. IMPOSSIBILIDADE. ART. 649, INCISO X, DO CPC. DETERMINADA DE OFÍCIO. ART. 655-A DO CPC. AGRAVO PROVIDO.

- Verifica-se que o juiz ex officio determinou a penhora online via sistema BACENJUD, o que contraria o disposto no artigo 655-A do Código de Processo Civil.

- Ante a ausência de pedido por parte do credor, não pode o juiz determinar que se efetue a constrição dos valores constantes em instituições financeiras, pois viola a lei.

- O valor bloqueado encontra-se inserido na impenhorabilidade do artigo 649, inciso X, do Código de Processo Civil, uma vez que, de acordo com documentos juntados, ficou demonstrado que o montante pertence a conta-poupança e é inferior a 40 salários mínimos.

- Recurso provido."

(AI 0041534-84.2009.4.03.0000, Rel. Des. Fed. ANDRE NABARRETE, QUARTA TURMA, j. 13/12/2012, DJ 14/01/2013).

Por sua vez, ressalte-se que ainda que a poupança seja integrada a uma conta corrente, não perde aquela seu caráter de poupança. Assim, os valores que se encontram em poupança integrada a uma conta corrente devem ser protegidos tanto quanto uma poupança tradicional, nos termos do art. 649, X, do CPC.

Nesse sentido, precedente desta E. Corte, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CADERNETA DE POUPANÇA. IMPENHORABILIDADE. LIMITE DE QUARENTA SALÁRIOS MÍNIMOS.

1. Consoante o art. 649, X, do Código de Processo Civil, é absolutamente impenhorável, até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, a quantia depositada em caderneta de poupança.

2. Por sua vez, cumpre anotar que ainda que a poupança seja integrada a uma conta corrente, não perde aquela seu caráter de poupança. Assim sendo, as quantias que se encontram em poupança integrada a uma conta corrente devem ser protegidos tanto quanto uma poupança tradicional, nos termos do art. 649, X, do CPC.

3. O pedido deve ser parcialmente acolhido para determinar o desbloqueio dos valores depositados na conta poupança do agravante, até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos.

4. Agravo de instrumento parcialmente provido."

(AI 0009538-63.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, SEXTA TURMA, j. 21/02/2013, DJF3 Judicial 1 DATA:28/02/2013)

No caso dos autos, examinando os documentos acostados, entendo que não restou comprovado que os valores bloqueados tenham a destinação referida pela agravante e/ou esteja protegido pela impenhorabilidade prevista no artigo 649, IV, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao Agravo de Instrumento**.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à instância de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035554-54.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035554-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : MZ EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : FABIO CANAZARO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00191973220124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de decisão que, em Mandado de Segurança, deferiu a liminar pleiteada para suspender a exigibilidade de Imposto de Renda Pessoa Jurídica e de Contribuição Social sobre o Lucro incidentes sobre a indenização recebida a título de desapropriação realizada pela Companhia do Metropolitano de São Paulo - METRÔ de 40.753,00 m² do imóvel de propriedade da impetrante MZ EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA.

Através do *decisum* de fls. 169/171 neguei seguimento ao Agravo de Instrumento. Em face dessa decisão a agravante requereu às fls. 173/176 a reconsideração daquele *decisum* ou o recebimento da petição como Agravo. Através do ofício de fls. 178/182 o MM. Juízo "a quo" informa que prolatou sentença no *writ* originário, restando, assim, prejudicado o presente recurso.

Acerca da matéria, confira-se o julgado assim ementado:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO PREJUDICADO EM RAZÃO DA PROLAÇÃO DE SENTENÇA - AUSÊNCIA DE INTERESSE NO JULGAMENTO DO AGRAVO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Sentenciada a ação principal, perde o objeto o agravo de instrumento interposto contra a decisão que concede ou nega a antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

2. Agravo Legal improvido."

(TRF-3ª Região, AI 0028737-42.2010.4.03.0000, e-DJF3 Judicial 1 18/06/2012, rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO)

"MANDADO DE SEGURANÇA. RETENÇÃO 11%. EMPRESA OPTANTE PELO SIMPLES. SENTENÇA. PERDA DO OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

1. O Código de Processo Civil dispõe no artigo 557 que o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal, ou de Tribunal Superior.

2. Ocorrendo a perda do objeto com prolação de sentença, há perda superveniente do interesse recursal, impondo-se o não conhecimento do recurso.

3. Agravo de Instrumento julgado prejudicado".

(AI 0118947-81.2006.4.03.0000, e-DJF3 Judicial 1: 18/03/2011, rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI)

Diante do exposto, reconsidero a decisão de fls. 169/171 e **julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento**, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal e do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, nos termos da Resolução nº 72, de 26 de outubro de 1998 (D.J.U. 04.11.98), deste Egrégio Tribunal.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001539-74.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.001539-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : U F (N
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : R V
ADVOGADO : ALEXANDRE FONTANA BERTO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00015397420124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de sentença proferida nos autos da ação de repetição de indébito.

A r. sentença julgou procedente em parte o pedido para "condenar a União a restituir à parte autora o que foi cobrado a mais a título de imposto de renda, corrigido pela SELIC, e declaro resolvido o processo pelo seu mérito (art.269, I, CPC)."Condenou a União Federal ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação e a restituir as custas. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a ocorrência da coisa julgada, a incidência do imposto de renda sobre os juros de mora, uma vez que decorrentes de verbas trabalhistas de natureza remuneratória. Alega que sobre rendimentos recebidos acumuladamente deve incidir o imposto de renda na fonte sobre a totalidade do valor. Requer o provimento do apelo, julgando improcedente a ação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, dispõe a legislação de regência:

"Lei 7713/88.

Artigo 6º- Ficam isentos do Imposto de Renda os seguintes rendimentos percebidos por pessoas físicas:

-V- a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, até o limite garantido por lei, bem como o montante recebido pelos empregados e diretores, ou respectivos beneficiários, referente aos depósitos, juros e correção monetária creditados em contas vinculadas, nos termos da legislação do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço."

"Decreto nº 3000/99

Art. 39. Não entrarão no cômputo do rendimento bruto:

(...)

XX - a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, até o limite garantido pela lei trabalhista ou por dissídio coletivo e convenções trabalhistas homologados pela Justiça do Trabalho, bem como o montante recebido pelos empregados e diretores e seus dependentes ou sucessores, referente aos depósitos, juros e correção monetária creditados em contas vinculadas, nos termos da legislação do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS (Lei nº 7.713, de 1988, art. 6º, inciso V, e Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990, art. 28);"

A questão, note-se, foi decidida pelo C. Superior Tribunal de Justiça sob a sistemática dos recursos representativos da controvérsia (art. 543-C do CPC), vindo a ser objeto da Súmula nº 386 daquela Corte Superior. Confirmam-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA SOBRE A GRATIFICAÇÃO RESCISÓRIA PAGA POR LIBERALIDADE DO EX-EMPREGADOR. NÃO-INCIDÊNCIA SOBRE A IMPORTÂNCIA PAGA A TÍTULO DE ADICIONAL DE FÉRIAS INDENIZADAS.

1. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento dos REsp"s 1.112.745/SP e 1.102.575/MG, ambos de minha relatoria, submetidos ao regime de que trata o art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento de que, na rescisão do contrato de trabalho, as verbas pagas espontaneamente ou por liberalidade do ex-empregador são aquelas pagas sem decorrer de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa (incluindo-se aí Programas de Demissão Voluntária - PDV e Acordos Coletivos), dependendo apenas da vontade do empregador e excedendo as indenizações legalmente instituídas. Sobre tais verbas a jurisprudência é pacífica no sentido da incidência do Imposto de Renda.

2. Ainda na Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1.111.223/SP (Rel. Min. Castro Meira, DJe de 4.5.2009), submetido ao regime de que trata o art. 543-C do CPC, decidiu-se que não incide Imposto de Renda

sobre os valores recebidos em decorrência de rescisão de contrato de trabalho, referentes a férias proporcionais e respectivo terço constitucional. Essa orientação jurisprudencial, inclusive, veio ser cristalizada na Súmula 386/STJ. O mesmo entendimento aplica-se às indenizações de férias vencidas, inclusive os respectivos adicionais (AgRg no Ag 1.008.794/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 1º.7.2008). Em casos semelhantes, em que também se tratava da interpretação do pedido de não-incidência do Imposto de Renda sobre férias indenizadas, esta Corte firmou o entendimento de que se compreende, no pedido, o adicional de férias indenizadas (REsp 812.377/SC, 1ª Turma, Rel. p/ acórdão Min. Luiz Fux, DJ de 30.6.2006; REsp 515.692/PR, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ de 19.6.2006).

3. Recursos especiais providos."

(STJ, 2ª Turma, REsp 1122055/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 08/10/10)

"Súmula 386. São isentas de imposto de renda as indenizações de férias proporcionais e o respectivo adicional."

Por seu turno, a Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1.227.133/RS, sob o rito do art. 543-C do CPC, fixou orientação no sentido de que não incide imposto de renda sobre os juros moratórios legais vinculados a verbas trabalhistas reconhecidas em decisão judicial, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL NA EMENTA DO ACÓRDÃO EMBARGADO.

- Havendo erro material na ementa do acórdão embargado, deve-se acolher os declaratórios nessa parte, para que aquela melhor reflita o entendimento prevalente, bem como o objeto específico do recurso especial, passando a ter a seguinte redação :

"RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. JUROS DE MORA LEGAIS. NATUREZA INDENIZATÓRIA. VERBAS TRABALHISTAS. NÃO INCIDÊNCIA OU ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA.

- Não incide imposto de renda sobre os juros moratórios legais vinculados a verbas trabalhistas reconhecidas em decisão judicial.

Recurso especial, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, improvido."

Embargos de declaração acolhidos parcialmente."

(EDcl no REsp 1227133 / RS, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Primeira Seção, j. 23/11/2011, DJe 02/12/2011)

Por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, aplica-se a Taxa SELIC a partir do recolhimento indevido das parcelas nestes autos questionadas, de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a aplicação concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária.

A propósito da incidência exclusiva da SELIC sobre o valor a atualizar, são os precedentes do C. STJ, conforme se verifica no seguinte aresto, no particular:

"Nos casos de repetição de indébito tributário, a orientação prevalente no âmbito da 1ª Seção quanto aos juros pode ser sintetizada da seguinte forma: (a) antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido até a restituição ou compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros de mora a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN; (b) após a edição da Lei 9.250/95, aplica-se a taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou, se for o caso, a partir de 1º.01.1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real."

(RESP 699428/SP, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 07.03.2005)

Por fim, fixo os honorários advocatícios, no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), conforme orientação desta Turma e nos termos do parágrafo 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para reduzir os honorários advocatícios e **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da União Federal, mantendo, no mais, a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000200-50.2012.4.03.6116/SP

2012.61.16.000200-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : DIMAS HAMILTON PAES DE ALMEIDA
ADVOGADO : MAURO BERGAMINI LEVI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00002005020124036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por DIMAS HAMILTON PAES DE ALMEIDA, em face de sentença proferida nos autos da ação de repetição de indébito.

A r. sentença indeferiu a inicial com fundamento no artigo 295, inciso VI, do CPC e julgou extinto o feito sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso I, do CPC. Deixou de condenar ao pagamento dos honorários advocatícios, tendo em vista a concessão da Justiça Gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, requerendo a reforma do julgado, alegando não ser obrigatória a autenticação dos documentos nos termos da Lei 10.522/02, alegando ainda apresentar os pressupostos necessários à concessão da benesse pleiteada.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

De início, verifico que a ausência de autenticação dos documentos que acompanham a petição inicial e a contrafé não constitui óbice ao desenvolvimento regular do processo (arts. 282 e 283 do CPC).

Nesse sentido já decidi a 4ª Turma desta Eg. Corte:

AÇÃO ORDINÁRIA - DOCUMENTOS - AUTENTICAÇÃO DISPENSADA - TRIBUTÁRIO - IRPF - ANO-BASE 1980 - ILEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA DE REFLEXO NA PESSOA DO SÓCIO ANTES DO DECRETO-LEI 2.065/83 - PROCEDÊNCIA AO PEDIDO

1. Quanto à autenticação dos documentos, não trouxe a parte apelante qualquer elemento em concreto, para que houvesse dúvida sobre a autenticidade dos documentos juntados (destaque-se que as cópias são de lavra do próprio Poder Público, 11/51), tanto quanto se deve salientar a própria Corregedoria da Justiça Federal da Terceira Região dispensou tal providência, na forma do subitem 4.2, de seu v. Provimento nº 34/03 e, apesar de não constar expressamente, da exordial, declaração no sentido da autenticidade das cópias reprográficas (teores do procedimento administrativo), não logra o impugnante infirmar a documentação trazida.

2. De acerto a r. sentença ao flagrar pretensa e inconsistente reflexa tributação, para aquele ano-base 1980, pois a norma específica a respeito somente afluiu ao mundo jurídico em 1983, art. 8º do DL 2.065/83, tanto assim que o aqui antes referido ditame regulamentador a ter por base o texto daquele ano-base, o Decreto-Lei 1.790/80, por si deste modo também insuficiente, ainda que assim se o desejasse, pois inadmissível tributação de eventos anteriores a seu império, ante a irretroatividade própria ao tema. Aliás, ainda que se leve em referência a alusão a 1980, na aqui antes enfocada CDA, a anterioridade (à época anualidade, com mesmo fim) tributária se poria a vedar imediata cobrança na sede do Imposto de Renda, para aquele mesmo ano. Precedente.

3. Não estando em debate a tributação em grau de IRPJ, mantida deve ser a r. sentença ao excluir, da vontade tributante estatal, eventos do mundo fenomênico acerca dos quais ausente então prévia e fundamental lei exigidora.

4. Improvimento à apelação e à remessa oficial, mantida a r. sentença, tal qual lavrada, inclusive em seara sucumbencial, fixada consoante os contornos do caso vertente (valor dado à causa de R\$ 8.000,00).

(AP-469837, processo 0005910-08.1989.4.03.6100, Quarta Turma, Juiz Federal Convocado Silva Neto, j. 10/12/2009- e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/02/2010 PÁGINA: 354)

Assim a argumentação de que é imprescindível a autenticação dos documentos juntados à inicial, não merece guarida, uma vez que desprovido de qualquer fundamento a justificar a decretação da extinção do processo. Ademais, os documentos em que se baseia o juízo *a quo* tratam-se de certidões que gozam de fé pública e presunção de veracidade. Assim, colaciono os seguintes julgados a respeito:

"Recurso especial. documentos apresentados sem estarem devidamente autenticados . Impugnação sem indicação do vício. Mera afirmação genérica e imprecisa de que não são autênticos. Inocorrência de violação aos arts. 384 e 385, CPC."

(STJ, RESP Nº 278.889/GO, Rel. Min. Feliz Fischer, 5ª T., j. 07.12.2000, v.u. DJ 05.03.2001)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. AGRAVO RETIDO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. INÉPCIA DA INICIAL. UNIÃO ESTÁVEL. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. GOZO DE BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DA PENSÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. TUTELA ANTECIPADA.

1- A sentença que acolheu o pedido da parte Autora, sujeita-se ao duplo grau de Jurisdição, por força da Lei n.º 9.469/97. (...)

3- A impugnação formal de cópias de documentos não autenticados não lhes retira a validade, pois se equiparam aos originais, quando não demonstrada eventual falsidade (artigo 372 do CPC). (...)"

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. APRESENTAÇÃO DE CÓPIAS NÃO AUTENTICADAS DOS DOCUMENTOS DA INICIAL . PROSSEGUIMENTO DO FEITO. RETORNO DOS AUTOS AO JUÍZO DE ORIGEM. AGRAVO RETIDO PROVIDO. APELAÇÕES PREJUDICADAS.

A reprodução de documentos, sem autenticação, tem a mesma força probante do original, se aquele contra quem foi reproduzido não alega a sua falsidade, sendo despicienda a mera impugnação, sob o aspecto formal, de falta de autenticação.

Anulada a r. sentença para determinar o retorno dos autos ao juízo de origem, prosseguindo-se nos trâmites normais.

Agravo retido provido. Prejudicada a análise do mérito das apelações."

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte-autora para decretar a nulidade da sentença recorrida, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem, para regular processamento do feito, restando prejudica a análise do mérito da apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000922-18.2012.4.03.6138/SP

2012.61.38.000922-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : CRISTIANO FERRAZ BARCELOS
ADVOGADO : CRISTIANO FERRAZ BARCELOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE LUIS DA SILVA COSTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00009221820124036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, ajuizado por CRISTIANO FERRAZ BARCELOS, contra ato do Chefe da Agência da Previdência Social de Barretos-SP, objetivando assegurar seu direito de protocolizar mais de um pedido de benefício por atendimento, bem como de não ser obrigado a se submeter a agendamento eletrônico.

A autoridade impetrada apresentou informações às fls. 16/17.

O Ministério Público Federal ofertou parecer às fls. 21/24, manifestando-se pela concessão parcial da segurança,

somente para o fim de assegurar ao impetrante o direito de, após ter aguardado sua vez na fila, protocolizar quantos pedidos desejar, desde que para cada um deles tenha realizado o agendamento prévio, e que este se refira àquela data e horário.

A r. sentença (fls. 27/28) denegou a segurança, não havendo condenação nas verbas de sucumbência.

A parte impetrante interpôs apelação (fls. 31/37), alegando que a limitação a um único requerimento de benefício previdenciário e a necessidade de prévio agendamento configuram restrição ao exercício da advocacia, bem como cerceamento de defesa dos próprios segurados, motivo pelo qual requer a reforma da r. sentença, para que lhe seja concedida a segurança pleiteada.

Com as contrarrazões de apelação (fls. 40/49), subiram os autos a esta E. Corte.

Em parecer recursal de fls. 51/53, o Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso de apelação.

É o relatório. **Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, ajuizado por CRISTIANO FERRAZ BARCELOS, contra ato do Chefe da Agência da Previdência Social de Barretos-SP, objetivando assegurar seu direito de protocolizar mais de um pedido de benefício por atendimento, bem como de não ser obrigado a se submeter a agendamento eletrônico.

Na inicial, o impetrante sustenta que, por ser advogado e atuar representando seus clientes junto ao INSS, não deve ser submetido às restrições impostas pela autoridade coatora, uma vez que estas ferem a Constituição, o direito do livre exercício profissional e o Estatuto da Advocacia.

Sobre o tema, cumpre observar que, conforme entendimento firmado por jurisprudência desta E. Corte e do C. STJ, não é legítima a fixação de restrições pelo INSS ao atendimento específico de advogados em seus postos fiscais, com a limitação de número de requerimentos diários, o que viola o livre exercício profissional e às prerrogativas próprias da advocacia.

Neste sentido, cito os seguintes precedentes, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - TRATO SUCESSIVO - DECADÊNCIA - ADVOGADO - FUNÇÃO - TRATAMENTO ADEQUADO.

Ao advogado deve ser dispensado tratamento compatível com a importante função que exerce, não estando sujeito à triagem, ao recebimento de fichas ou filas, devendo, em repartições públicas, ser recebido e atendido em local próprio e de maneira cordial. Recurso improvido."

(STJ, REsp 227.778/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 29/11/1999)

"MANDADO DE SEGURANÇA - ADVOGADO - INSS - REQUERIMENTO DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS - EXIGÊNCIA DE PRÉVIO AGENDAMENTO - ILEGITIMIDADE.

1. Como é sabido, a Constituição Federal estabelece o direito à ampla defesa e ao contraditório, atribuindo-lhes a natureza de garantia fundamental, sendo que referidas garantias são asseguradas tanto no âmbito judicial como no administrativo (art. 5º, LV).

2. A Administração Pública, por sua vez, deve respeitar os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, nos termos do caput do art. 37, do Texto Maior.

3. É notório o aumento da demanda no atendimento ao público da autarquia previdenciária, uma das mais intensas do País, contudo a limitação de dias e horários de atendimento, bem como a restrição quanto ao número de requerimentos protocolizados cerceiam o pleno exercício da advocacia.

4. Nos termos do art. 6º, parágrafo único da Lei nº 8.906/94, as autoridades, os servidores e os serventuários da justiça devem dispensar ao advogado, no exercício da profissão, tratamento compatível com a dignidade da advocacia e condições adequadas a seu desempenho. (Precedentes).

5. Agravo legal provido."

(TRF 3ª Região, AI 498641/SP, Processo nº 0005058-08.2013.4.03.0000, 6ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Herbert de Bruyn, e-DJF3 Judicial 1 14/06/2013)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. INSS. LIMITAÇÕES AO EXERCÍCIO PROFISSIONAL. ADVOCACIA. ILEGALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Caso em que, existe jurisprudência superior consolidada em prol do direito postulado na impetração, a respaldar, assim, a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil, que não exige que a jurisprudência sobre a questão seja pacífica, mas apenas dominante nos Tribunais, como manifestamente ocorre no caso concreto, a partir do que revelado pelos precedentes enunciados.

2. A decisão agravada conclui, forte na supremacia da lei sobre atos e condutas administrativas, que a restrição a direito legalmente outorgado ao advogado não se justifica como forma de zelar pela boa e eficiente administração previdenciária, pois cabe aos órgãos públicos, em geral, especialmente os que atendem demandas de alta expressão social, organizar-se de forma a prestar o mais amplo atendimento possível, não tendo sido, aqui, afirmado que o advogado possa preterir outros direitos legalmente estabelecidos, como os dos idosos, mas apenas que é lesivo a direito líquido e certo a organização do serviço que restrinja o exercício profissional contemplado pela legislação. A hipótese é, sim, de ofensa a prerrogativa profissional, quando se pretende

restringir o protocolo de pedidos administrativos mediante quantitativo determinado ou com prévio agendamento, e ainda a negativa à vista dos autos fora da repartição.

3. Não se instituiu, em favor do advogado, tratamento privilegiado, com violação de princípios constitucionais, mas, ao revés, foi apenas resguardado o atendimento adequado à natureza de sua atividade profissional, legalmente disciplinada e que não pode ser cerceada por ato administrativo, estando presente o direito líquido e certo ao serviço público célere e eficiente.

4. Agravo inominado desprovido."

(TRF 3ª Região, AMS nº 336974/SP, Processo nº 0002104-12.2011.4.03.6126, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, e-DJF3 Judicial 1 06/11/2012)

Outrossim, a meu ver, a necessidade de agendamento prévio não ofende o livre exercício da advocacia. Ao contrário, a não sujeição ao agendamento prévio configuraria um privilégio em relação aos demais segurados que não se encontram representados por advogados.

Neste sentido, vem decidindo esta E. 4ª Turma, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - INSS - ADVOGADO - PROTOCOLO DE MAIS DE UM REQUERIMENTO DE BENEFÍCIO POR ATENDIMENTO EM POSTO DO INSS - ATENDIMENTO INDEPENDENTE DE AGENDAMENTO PRÉVIO

Constitui obstáculo desnecessário e indevido ao exercício de atividade profissional, a determinação para que o advogado retire senha e enfrente nova fila a cada requerimento de benefício previdenciário. Necessário o agendamento prévio para protocolização de requerimentos, porque a pretensão de atendimento privilegiado prejudica os demais segurados que não têm condições econômicas de contratar advogado para representá-los em seus pleitos administrativos. Apelação parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AMS 337599/SP, Processo nº 0022789-21.2011.4.03.6100, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, e-DJF3 Judicial 1 14/09/2012)

"ADMINISTRATIVO - INSS - ADVOGADO - PROTOCOLO DE MAIS DE UM REQUERIMENTO DE BENEFÍCIO POR ATENDIMENTO NA ÁREA ADMINISTRATIVA - ATENDIMENTO INDEPENDENTE DE AGENDAMENTO PRÉVIO - IMPOSSIBILIDADE.

1. Os arts. 6º, parágrafo único, e 7º, I, da Lei nº 8.906/94, asseguram o pleno exercício da advocacia, contudo não afastam a obediência a normas gerais aplicáveis a todos - públicos em geral -, como horários, locais e procedimentos internos da Administração Pública, quando estes se coadunam com o propósito do atendimento e que dispensam a obrigatoriedade de sua regulamentação por lei específica.

2. A existência de limites fixados no agendamento prévio não cria embaraço ao exercício profissional, tanto no tocante ao horário quanto à quantidade de pedidos, seja porque não impede o recebimento do pedido administrativo, pelo contrário, neste aspecto assegura esse recebimento com data e hora marcada, seja porque não há demonstração de prejuízo à parte, uma vez que eventual concessão do benefício retroagirá à data o pedido de agendamento. Ou seja, todos os pedidos feitos ao INSS serão recebidos, e não há prova de qualquer recusa por parte da autarquia, apenas o seu condicionamento em atenção ao próprio interesse público."

(TRF 3ª Região, AMS nº 316133/SP, Processo nº 0002834-85.2007.4.03.6183, 4ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Miguel Di Pierro, e-DJF3 Judicial 1, 24/06/2010, p. 218)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da parte impetrante, para conceder-lhe parcialmente a segurança pleiteada, assegurando-lhe o direito de protocolizar quantos pedidos de benefício desejar, desde que realizado o agendamento prévio.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006942-72.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006942-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : TUFFY RASSI NETO
ADVOGADO : TUFFY RASSI NETO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : RASSI EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS SC LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00012013020034036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TUFFY RASSI NETO contra decisão que indeferiu o desbloqueio de ativos financeiros, cujo teor ora transcrevo:

"...

Trata-se de pedido do coexecutado de desbloqueio de ativos financeiros, sob o argumento de que o valor encontrado em sua conta bancária da Caixa Econômica Federal é referente ao pagamento de alimentos ao filho de sua cliente, advindo de acordo com o genitor deste, de tal forma que esse dinheiro não lhe pertence. Esclareço que somente é permitido o desbloqueio nas hipóteses do art. 649 do CPC, o que não é o caso dos autos. Acrescento, ainda, que não restou comprovada a alegação de que o dinheiro pertence a terceiro, e, embora tal ato venha a ser comprovado, não é nesta execução que caberia a devolução, mas em ação própria ajuizada pelo interessado.

Desta forma, INDEFIRO o pedido de fls. 55/57."

Assevera o agravante que o valor bloqueado de R\$ 12.000,00 pertenciam a terceiros.

A agravante requer o benefício da justiça gratuita e o efeito suspensivo, para a reforma da decisão.

DECIDO.

Nos termos do artigo 588 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação.

No caso dos autos, a agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida.

O artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, garante a todos a assistência jurídica gratuita pelo Estado, comprovada a insuficiência de recursos pelo interessado, sendo suficiente a declaração de impossibilidade de arcar com as despesas do processo sem prejuízo de sua manutenção ou de sua família, em se tratando de pessoa física. Destaco que a Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuindo as hipóteses para sua concessão.

No art. 4º da referida lei encontra-se disciplinada a forma pela qual deve-se pleitear o benefício, vale dizer, "mediante simples afirmação na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família".

Depreende-se do texto que a intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado. Entretanto, excepcionalmente, o juiz pode, de ofício, afastar o benefício da justiça gratuita quando não forem cumpridos os requisitos legais, e estiverem presentes fortes elementos capazes de contrariar a alegada hipossuficiência.

Com efeito, é ressalvada ao juiz a possibilidade de indeferir a pretensão se apresentados motivos que infirmem a presunção estabelecida no parágrafo 1º do artigo 4º da aludida lei, por se tratar de presunção *juris tantum*.

É certo que não há parâmetro expresso na legislação para se caracterizar a situação de pobreza da autora ou qualquer prova acerca da condição da demandante de custear as despesas do processo sem prejuízo do sustento próprio e de sua família.

Nessa situação, considero razoável, para aferição da situação de hipossuficiência idônea a garantir os benefícios da gratuidade de justiça, uma renda inferior a três salários mínimos, o que não restou comprovado.

Depreende-se dos documentos trazidos à colação, que o ora agravante era sócio da empresa RASSI EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS SC LTDA, dissolvida irregularmente e que é proprietário de um imóvel, cuja matrícula é 1391 (fls. 42/44v.), adquirido em 20/03/1995 por R\$ 31.700,00, onde assevera residir com a família (fls. 52).

Não há nestes autos, comprovante de que o mesmo é beneficiário da justiça gratuita na ação originária, nem trouxe o extrato mensal de suas contas bancárias, tampouco apresenta a declaração de rendimento para se aferir a situação de hipossuficiência alegada.

Ao contrário da alegada hipossuficiência, vê-se que o ora agravante recebeu a título de honorários advocatícios de uma só causa R\$ 2.000,00 (dois mil reais), como mencionou neste recurso, não podendo, por isto, afirmar que possui renda inferior a três salários mínimos.

Nesse sentido colaciono o julgado abaixo transcrito:

"AGRAVO . ARTIGO 557, § 1º DO CPC. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO

FISCAL. CONCESSÃO DA JUSTIÇA GRATUITA. AFIRMAÇÃO DA IMPOSSIBILIDADE DE ARCAR COM O PAGAMENTO DAS CUSTAS SEM PREJUÍZO DO PRÓPRIO SUSTENTO. I - Consignada a assertiva dos próprios declarantes acerca da insuficiência de recursos, afirmação que, por si só, é capaz de ensejar consequências jurídicas, se comprovada a falsidade da declaração, prescindindo-se da alusão à fórmula "assumem inteira responsabilidade civil e criminal da presente declaração". II - Não é necessário ser miserável para a concessão do benefício de assistência judiciária gratuita, bastando apenas afirmar não ter condições de arcar com o pagamento das custas, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família, o que, evidentemente, pode suceder ainda que o autor perceba salário superior ao dobro do mínimo, na forma do § 1º, do art. 4º, da Lei nº 1060/50, que, aliás, não foi revogado pelo inciso LXXIV, do art. 5º, da CF/88. III - Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, AI nº 2010.03.00.019184-2, Relatora Desembargadora Federal Alda Basto, julgamento em 29/09/2011, publicado em 13/10/2011)

A interposição de recurso contra decisão que indefere a concessão de justiça gratuita não afasta a necessidade de recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno, a teor do artigo 525, § 1º do CPC.

Em decorrência, considerando que o preparo é um dos requisitos de admissibilidade, não merece ser conhecido o presente recurso.

Em outro giro, verifico que no acordo firmado perante a 2ª Vara de Família (fls. 78/80) não restou pactuado o pagamento da importância de R\$ 12.000,00 bloqueada na conta do ora agravante, devendo, por isto, ser mantida a decisão agravada.

Dessa forma, nego seguimento ao agravo de instrumento, a teor do art. 557 "caput" do CPC.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008161-23.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.008161-2/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : MENEZ DA SILVA E PAULA LTDA
ADVOGADO : GRAZIELA ENDERLE BANAK
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CASSILANDIA MS
No. ORIG. : 11.00.00081-4 2 Vr CASSILANDIA/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de decisão que, em sede de Execução Fiscal, indeferiu o pedido de inclusão do sócio, Antonio Menez da Silva, no pólo passivo da demanda, por entender que a responsabilidade deve resultar de atos praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, que não restou caracterizada a dissolução irregular da empresa de forma a ensejar o redirecionamento pretendido, nem mesmo conduta dolosa ou fraudulenta por parte do sócio.

Irresignada, a agravante interpôs este recurso, requerendo a antecipação da tutela recursal e, ao final, a reforma da decisão agravada com o provimento do presente recurso para determinar a inclusão do sócio acima referido.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito. São requisitos para o redirecionamento da execução fiscal, forte no artigo 135, *caput*, do CTN a

prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, revestindo a medida de caráter excepcional.

Diz-se, ainda, com esteio na jurisprudência sedimentada de nossos tribunais, que a dissolução irregular da sociedade caracteriza infração a lei para os fins do estatuído no dispositivo em comento, salvo prova em contrário produzida pelo executado. É dizer, há, na espécie, inversão do ônus da prova, o que somente será afastada após a integração da lide do sócio com poderes de gestão.

É também do entendimento jurisprudencial pacificado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça que com a alteração do endereço da empresa executada, quando atestada por certidão do Oficial de Justiça, sem a regular comunicação aos órgãos competentes há de se presumir a dissolução irregular.

Assim, ao perfilhar do entendimento consignado em iterativa jurisprudência, mister se faz, em cada caso, examinar a intercorrência de poderes de gestão do sócio a quem se pretende redirecionar a execução sob pena de lhe impingir responsabilidade objetiva não autorizada por lei, pelo simples fato de integrar o quadro societário. Nesse passo, é de se esposar a tese no sentido de que para os fins colimados deve-se perquirir se o sócio possuía poderes de gestão, tanto no momento do surgimento do fato gerador, quanto na data da dissolução irregular. Isso porque, se o fato que marca a responsabilidade por presunção é a dissolução irregular não se afigura correto imputá-la a quem não deu causa.

Por fim, faz-se referência, por oportuno, a impossibilidade do redirecionamento da execução pelo simples inadimplemento (Enunciado Sumular n.º 430, do E. STJ: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente").

Trago, a propósito, a síntese do entendimento jurisprudencial no que se refere à temática:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. SÚMULA 345/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa somente é cabível quando demonstrado que ele agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa.

2. A certidão do Oficial de Justiça que atesta que a empresa não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da Junta Comercial é considerado indício de dissolução irregular da sociedade, uma vez que configura violação ao princípio da novidade, que rege o direito comercial. No mesmo sentido, a Súmula 345/STJ.

3. A existência de decisão em processo criminal que absolve o sócio-gerente pela inexigibilidade de conduta diversa é suficiente, apenas, para afastar o redirecionamento fundado no art. 135 do CTN. No caso dos autos, o redirecionamento é decorrente da dissolução irregular da sociedade, devendo o recorrente fazer prova de que não houve tal fato.

4. agravo regimental não provido".

(STJ; Proc. AgRg no Ag 1390361 / SC; 1ª Turma; Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA; DJe 28/10/2011).

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AOS SÓCIOS DA PESSOA JURÍDICA. ART. 10 DO DECRETO N. 3.708/19. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. POSSIBILIDADE. SÚMULA N. 435/STJ.

1. No caso sub judice, consta expressamente no acórdão que "a inexistência de baixa da empresa junto aos órgãos de registro comercial e fiscal, não pode ser considerada fraude, mas somente irregularidade que deve ser tratada nos respectivos âmbitos de competência, de modo que os seus efeitos não trazem qualquer consequência à relação jurídica existente entre a Fazenda Pública e o executado, por se tratarem de esferas independentes, motivos pelos quais é inadmissível o redirecionamento da execução fiscal aos sócios".

2. Nos termos da Súmula n. 435/STJ, no entanto, "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

3. Assim, reconhecido pela Corte de origem que houve a dissolução irregular, cabível é o redirecionamento do feito ao sócio - com poderes de administração - em razão dos débitos da sociedade por quotas de responsabilidade limitada, conforme o disposto no art. 10 do Decreto n. 3.708/19.

4. Precedentes: AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 906.305/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 15.3.2007, p. 305; e REsp 697108/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 13.5.2009.

5. Recurso especial provido".

(STJ; Proc. REsp 1272021 / RS; 2ª Turma; Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES; DJe 14/02/2012).

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO . EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO . ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.

1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.

2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.

3. Embargos de divergência acolhidos".

(STJ; Proc. EAg 1105993 / RJ; 1ª Seção; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO; DJe 01/02/2011).

"EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO TRIBUTÁRIO DA PESSOA JURÍDICA - ATRIBUIÇÃO DE RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA AOS SÓCIOS GERENTES, DIRETORES E REPRESENTANTES - PRESSUPOSTOS: COMPROVAÇÃO DE ATOS DE GESTÃO COM "EXCESSO DE PODERES OU INFRAÇÃO DE LEI, CONTRATO SOCIAL OU ESTATUTOS" (ARTIGO 135, "CAPUT" E INCISO III, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL) E DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA PESSOA JURÍDICA (SÚMULA 435 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA).

1 - Consoante o disposto no artigo 135, "caput" e inciso III, do Código de Tributário Nacional, a atribuição de responsabilidade tributária aos sócios tem como pressuposto a comprovação de atos de gestão com "excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

2 - A identificação da responsabilidade dos sócios exige, ainda, a prova da dissolução irregular da sociedade.

3 - Conforme entendimento jurisprudencial do colendo Superior Tribunal de Justiça, a não localização da empresa deve ser certificada pelo Oficial de Justiça, para fins de caracterização de eventual dissolução irregular, não bastando, para tanto, a mera devolução do AR.

4 - Ainda de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a inclusão do sócio no pólo passivo pressupõe o exercício da gerência ou administração da empresa à época da ocorrência do fato imponible e da dissolução irregular.

5 - In casu, o Oficial de Justiça certificou a não localização da empresa, promovendo a diligência no último endereço constante no cadastro do CNPJ e ficha cadastral da JUCESP, de modo que há indício de dissolução irregular da sociedade. 6 - De acordo com a documentação trasladada, os sócios administravam a empresa ao tempo da ocorrência do fato imponible.

7 - De acordo com a documentação trasladada, os sócios administravam a empresa ao tempo da ocorrência da dissolução irregular da sociedade.

8 - Agravo parcialmente provido".

(TRF3; Proc. AI 00245898520104030000; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. ALDA BASTO; CJ1:09/02/2012).

"AGRAVO LEGAL. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS CAPAZES DE INVALIDAR A DECISÃO RECORRIDA. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. A inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal é, em tese, legítima, haja vista que são legalmente responsáveis, por substituição, em relação aos tributos não pagos (artigo 135, inciso III, do CTN).

2. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato ou de dissolução irregular da sociedade, cabendo à Fazenda a prova de tais condutas.

3. O encerramento das atividades da sociedade é considerado irregular, se realizado sem que se apresente essa dissolução à Junta Comercial, com a efetivação de distrato. Súmula 435 do E. STJ.

4. A simples devolução do AR não é prova suficiente a evidenciar violação à lei, sendo necessária a comprovação da dissolução irregular por meio de diligência do Oficial de Justiça.

5. Não havendo alteração substancial capaz de influir na decisão proferida, de rigor a sua manutenção.

6. Agravo legal desprovido".

(TRF3; Proc. AI 00364749620104030000; 4ª Turma; Rel. DES. FED. MARLI FERREIRA; TRF3 CJ1 DATA:23/12/2011).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AOS SÓCIOS. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. SÚMULA 353 DO STJ. SOCIEDADE POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. ART. 10 DO DECRETO Nº 3.708/19. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435 DO STJ.

-Inaplicáveis ao caso as normas do Código Tributário Nacional. Súmula 353 do E. STJ. -Hipótese de redirecionamento da responsabilidade pelos débitos referentes à contribuição ao FGTS aos sócios da empresa executada que deve ser tratada à luz do art. 10 do Dec. 3.708/19 por se tratar de sociedade por cotas de responsabilidade limitada.

-A mera inadimplência não acarreta os efeitos jurídicos da responsabilidade solidária dos sócios por dívidas fundiárias. Precedentes do E. STJ.

- A dissolução irregular da empresa enseja o redirecionamento do feito para o sócio ocupante de cargo diretivo à época da constatação, pois, ao deixar de cumprir as formalidades legais que lhe incumbiam e de reservar bens para a satisfação das obrigações sociais, deve o administrador responder perante terceiros prejudicados por sua omissão.

- Hipótese em que a empresa executada não foi localizada no endereço constante do cadastro na Junta Comercial do Estado de São Paulo, conforme certidão negativa do oficial de justiça, o que autoriza concluir pela ocorrência da dissolução irregular. Súmula 435 do E. STJ.

- Agravo provido".

(TRF3; Proc. AI 00361882120104030000; 2ª Turma; Rel. Des. Fed. PEIXOTO JUNIOR; DATA:23/02/2012).
"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA
AÇÃO - AUSÊNCIA DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS.

1. Busca-se, com esteio no art. 8º do Decreto-Lei n.º 1.736/79, o direcionamento da execução fiscal em face dos sócios, como devedores solidários, ou seja, como devedores principais, já que na solidariedade a obrigação pode ser exigida em sua inteireza de qualquer um dos co-devedores solidários. A solidariedade não se presume, ou decorre da lei ou da vontade das partes.

2. No entanto, o C. STJ consolidou entendimento em sentido contrário, segundo o qual independentemente da natureza do débito (mesmo se referentes ao IRRF ou IPI), para o sócio ser responsabilizado pela dívida da empresa deverá ser comprovada a sua condição de gerente, bem como a prática de atos em infração à lei, contrato social ou estatutos da sociedade ou a ocorrência de abuso de poder, consoante previsto no inciso III do artigo 135 do CTN.

3. O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.

4. O inadimplemento não configura infração à lei, e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.

4. No entanto, não tendo a exequente comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, tampouco a dissolução irregular da sociedade, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.

5. Nesse sentido denota-se constar dos autos tão-somente cópia do AR negativo, documento este que não se presta à comprovação de dissolução irregular da sociedade.

(TRF3; Proc. AI 00956276520074030000; 6ª Turma; Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA; CJI DATA:12/01/2012).

Contudo, na hipótese dos autos, ao menos nesta cognição, não restou configurada a dissolução irregular da empresa executada, de forma a ensejar o redirecionamento da execução às pessoas dos sócios, nem mesmo conduta fraudulenta por parte deles, inviabilizando, assim, o redirecionamento pretendido.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao Agravo de Instrumento.**

Comunique-se.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011272-15.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.011272-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : ELIZA MARIA ALBUQUERQUE PALHARES
AGRAVADO : KARINA OCAMPO RIGHI CAVALLARO
ADVOGADO : VICENTE DE CASTRO LOPES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00016886320134036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul - FUFMS contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu liminar para: a) reconhecer a ilegalidade da decisão que anulou a vaga; b) determinar à autoridade impetrada o prosseguimento do certame com a avaliação das provas didáticas e desconsidere o critério de redução da nota em 30% para os candidatos que não apresentaram o plano de aula; e c) nomear a impetrante, caso permaneça na primeira colocação, depois da avaliação (fls. 142/146). Opostos embargos de declaração (fls. 150/151), foram rejeitados (fls. 153/154).

Sustenta em síntese que a exigência de qualquer requisito não previsto expressamente no edital viola o artigo 37 da CF/88 e 41 da Lei n.º 8.666/93, de modo que não há relevância da fundamentação para a concessão da liminar concedida.

Pleiteia, ao final, o efeito suspensivo da decisão agravada (fls. 15/16).

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que seja relevante a fundamentação e a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, não foram desenvolvidos argumentos nesse sentido. A única alusão da recorrente ao efeito suspensivo foi feita somente no pedido (fls. 15/16) e não foram apontados quais os eventuais riscos de dano irreparável ou de difícil reparação que a manutenção da decisão poderia ocasionar-lhe para a análise por esta corte da configuração do *periculum in mora*, o que impossibilita a concessão da medida pleiteada.

Desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO**.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

2013.03.00.011807-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : ERNESTO KIYOSHI UMEMURA
ADVOGADO : MAURICIO SANTOS DA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00228626620064036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela União contra decisão que, em sede de execução de sentença, acolheu os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial e determinou a expedição de alvará de levantamento do valor depositado em favor da parte autora, ao fundamento de que se coaduna com a sentença e o acórdão (fl. 94). Opostos embargos de declaração (fls. 96/98), foram acolhidos em parte para acolher os cálculos apresentados pela agravante, bem como determinar a expedição de alvará em favor da autora e a cobrança administrativa do saldo remanescente (fl. 99).

Sustenta-se, em síntese, que:

a) conforme informações da RFB, o agravado já restituiu parte do indébito por ocasião da apresentação da declaração de ajuste anual de IRPF, o que foi confirmado pela contadoria judicial, que recomendou a conversão integral do depósito judicial em renda da União;

b) discordou da manifestação da contadoria apenas quanto ao montante a ser restituído, apontado de R\$ 53.294,24, quando o correto é R\$ 37.530,54, conforme parecer da RFB;

c) houve violação ao princípio da eficiência, previsto no *caput* do artigo 37 da CF/88;

d) houve descon sideração da recomposição das declarações de ajuste anual do imposto de renda procedida pela SRFB, com a finalidade de se apurar o real valor a ser restituído no respectivo ano-calendário, consoante laudos técnicos acostados;

e) a SRFB não violou direitos do agravado, porquanto procedeu aos cálculos do imposto devido nos estritos termos da legislação, que determina que os valores isentos ou sob a cláusula de não incidência sejam cotejados com todos os demais rendimentos e despesas incorridas pelo contribuinte no decorrer do ano-calendário, de modo que não é possível se dissociar o conjunto de receitas e despesas existentes no decorrer do ano calendário de 2006 com os rendimentos sujeitos à não incidência em decisão judicial, sob pena de violação a toda legislação que regulamenta a incidência do IRPF.

Requer a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso, ante o *fumus boni juris* demonstrado e a presença do *periculum in mora*, em virtude da determinação do levantamento dos valores judicialmente depositados em favor do agravado, o que implicará evidente dano ao erário.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição sumária da matéria posta, verifico, em princípio, a ausência dos requisitos hábeis a fundamentar a concessão da providência pleiteada.

No caso dos autos, há decisão judicial transitada em julgado que declarou o direito do agravado de não se submeter ao recolhimento de imposto de renda sobre as parcelas de férias indenizadas e seu respectivo terço constitucional, bem como sobre a verba decorrente da cláusula 27 da Convenção Coletiva de Trabalho 2005/2006 e, em consequência, o dever de a agravante restituir os valores já recolhidos a esses títulos aos cofres públicos devidamente corrigidos e atualizados (fls. 34/45). A recorrente discordou de pedido de expedição de alvará de

levantamento feito pelo agravado depois do trânsito em julgado, ao argumento de que o depósito realizado nos autos deveria ser convertido em renda para ela, uma vez que o contribuinte já se havia beneficiado de restituição de IR (fls. 54/55). Entretanto, a informação fiscal da SRFB, depois de reajustar o valor do rendimento bruto por meio das exclusões judicialmente determinadas, apontou saldo de R\$ 49.932,76 de imposto a ser restituído ao agravado, em 05/2012 (fls. 58/59). Sobreveio cálculo da contadoria judicial que indicou um crédito em favor do recorrido de R\$ 61.097,75, em 01/2013 (fls. 77/80). A agravante manifestou discordância dos cálculos apresentados e confessou ser devida a quantia de R\$ 55.889,86 (fls. 88/93). O juízo de primeiro grau, então, homologou o cálculo elaborado pela contadoria judicial e determinou a expedição de alvará de levantamento do valor depositado em favor da autora, à vista de se coadunar com a sentença e acórdão (fl.94). Opostos embargos de declaração (fls. 96/98), foram acolhidos em parte para acolher os cálculos apresentados pela agravante à fl. 90, bem como determinar a expedição de alvará em favor da autora e a cobrança administrativa do saldo remanescente (fl. 99).

Verifica-se, destarte, que é incontroverso que o agravado é credor da agravante da quantia de R\$ 55.889,86, superior à depositada judicialmente R\$ 31.795,70 (fl. 33). Assim, nem mesmo a alegada afronta aos artigos 7º e 8º da Lei n.º 9.245/95, que justificariam a impossibilidade de se dissociar o conjunto de receitas e despesas verificadas no ano calendário, justifica que o valor depositado nos autos seja integralmente convertido em renda da devedora, com a submissão do credor à cobrança administrativa, que será necessária somente para o recebimento do saldo. Ausente, assim, a relevância da fundamentação.

Desnecessária a apreciação do *periculum in mora*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Diante do exposto, **indefiro o efeito suspensivo** requerido.

Intime-se o agravado, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

André Nabarrete

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012807-76.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012807-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	: FLAVIO NELSON DA COSTA CHAVES
ADVOGADO	: GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG.	: 00074696120124036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por Flávio Nelson da Costa Chaves contra decisão que, em sede de execução fiscal, reconheceu a intempestividade dos embargos do devedor, ao fundamento de que decorreu o prazo legal entre a penhora online pelo sistema BECNJUD, em 08.02.2012, e a manifestação do executado, em 14.03.2012 (fl. 297). Opostos embargos de declaração (fls. 300/304), foram rejeitados (fls. 313/319).

Alega-se, em síntese, que:

a) sua intimação acerca da penhora *online* não restou devidamente formalizada, nos termos do artigo 12 e 16, inciso I, da Lei n.º 6.830/80, uma vez que não foi intimado pessoalmente da efetivação da penhora, nem advertido sobre o início do prazo de 30 dias para oposição dos embargos à execução;

b) posteriormente, em 02.10.2012, foi lavrado auto de penhora e depósito sobre alguns veículos de propriedade do agravante, ocasião em que foi intimado desse ato, bem como cientificado do prazo de 30 dias para oposição de embargos do devedor;

c) a oposição de embargos do devedor, em 30.10.2012 e, portanto, foi tempestiva.

Pleiteia a concessão de tutela antecipada recursal, à vista do *fumus boni iuris*, pelas razões explicitadas, e do *periculum in mora* decorrente da possibilidade de ter seu patrimônio constrito alienado.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição sumária da matéria posta, verifica-se a presença dos requisitos hábeis a fundamentar a concessão da providência pleiteada.

No caso dos autos verifica-se que houve determinação de bloqueio das contas bancárias do recorrente, o que resultou na constrição do valor de R\$ 20.144,36 (vinte mil, cento e quarenta e quatro reais e trinta e seis centavos - fls. 364/367), da qual não houve intimação do executado, que compareceu espontaneamente aos autos para pleitear o desbloqueio, à vista de seu caráter alimentar. O juízo *a quo* deferiu a liberação da quantia de R\$ 18.846,73 (dezoito mil, oitocentos e quarenta e seis reais e setenta e três centavos - fl. 387). A execução teve regular prosseguimento com a penhora de veículos do devedor, bem como sua regular intimação do ato e cientificação do prazo para interposição de embargos, em 03.10.2012 (fls. 401/410), o que foi feito em 30.10.2012 (fl. 20). Na sequência, a magistrada de primeiro grau considerou intempestivos os embargos do devedor, ao fundamento de que decorreu o prazo legal entre a penhora *online* pelo sistema BECNJUD, em 08.02.2012, e a manifestação do executado, em 14.03.2012 (fl. 297).

No entanto, a data do comparecimento espontâneo do agravante aos autos para pleitear o desbloqueio dos valores de caráter alimentar (14.03.2012 - fls.85/89) não pode ser considerada o termo inicial para oposição dos embargos do devedor. Somente com a efetiva intimação da penhora e advertido do prazo para tanto, em 03.10.2012 (fl. 403), é que o referido prazo se iniciou, nos termos do artigo 16, inciso III, da Lei n.º 6.830/80. Nesse sentido, o STJ e esta corte já decidiram que o comparecimento espontâneo do devedor, ainda que posterior à efetivação da penhora, não afasta a necessidade de sua intimação do ato e cientificação do prazo para o oferecimento da defesa, *verbis*:

EMEN: RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TERMO INICIAL. INTIMAÇÃO. ART. 738 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO NOS MOLDES LEGAIS E REGIMENTAL. RECURSO NÃO CONHECIDO. 1. O Código de Processo Civil adotou como termo inicial do prazo para o oferecimento dos embargos à execução a juntada aos autos da prova da intimação da penhora, ou seja, do mandado de intimação cumprido ou da carta precatória. 2. Esta Corte, em diversos julgados, tem adotado o entendimento de que a formalidade do ato de intimação da penhora, que não se confunde com a citação, deve ser cumprida para não obstaculizar indevidamente o exercício do direito de defesa pelo executado, de forma que não se pode considerar suprida com o comparecimento espontâneo do devedor. 3. A divergência jurisprudencial com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, nos termos do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil e do art. 255, § 1º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, requisita comprovação e demonstração, esta, em qualquer caso, com a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, a evidenciar a similitude fática entre os casos apontados e a divergência de interpretações. 4. Não há como se afastar, no presente caso, o requisito do cotejo analítico diante da necessidade de demonstração da divergência quanto à mesma base fática. 5. Recurso especial não conhecido. ... (STJ - RESP 200901059340 - RESP - RECURSO ESPECIAL - 1116875 - SIDNEI BENETI - TERCEIRA TURMA - DJE DATA:10/04/2013)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TERMO INICIAL. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO. INTIMAÇÃO DA PENHORA. NECESSIDADE. LEF, ART. 16, III. 1. A decisão, proferida em execução fiscal, diante do insucesso na intimação dos coexecutados por oficial de justiça, bem como considerando os instrumentos de mandato juntados aos autos, intimou os coexecutados da

penhora e do prazo de 30 (trinta) dias para oposição de embargos, a contar da publicação da decisão. 2. O art. 16, III, da Lei n. 6.830/80 prevê que o executado oferecerá embargos em 30 (trinta) dias contados da intimação da penhora: Art. 16. O executado oferecerá embargos, no prazo de 30 (trinta) dias, contados: (...) III - da intimação da penhora. 3. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido que o início do prazo de 30 (trinta) dias para a apresentação dos embargos à execução fiscal ocorre com a efetiva intimação da penhora pelo oficial de justiça (STJ, AgRg no REsp n. 1191054, Rel. Min. Humberto Martins, j. 16.09.10; AgRg no REsp n. 1116290, Rel. Min. Luiz Fux, j. 22.06.10; EREsp n. 841587, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 24.03.10). 4. O comparecimento espontâneo do devedor, ainda que posterior à efetivação da penhora, não afasta a necessidade de que seja o executado intimado da penhora e advertido do início do prazo para o oferecimento dos embargos à execução fiscal (STJ, AGRESP n. 1.201.056, Rel. Min. Humberto Martins, j. em 14.06.11; STJ, REsp n. 1.217.073, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 07.12.10). 5. Agravo de instrumento não provido. (TRF3 - AI 00236928620124030000 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 483318 - DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW - QUINTA TURMA - e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2013). Por fim, o *periculum in mora* se faz presente na medida em que o prosseguimento da execução fiscal pode acarretar a alienação judicial dos bens constritos do recorrente, sem que a defesa apresentada tempestivamente seja conhecida.

Ante o exposto, **defiro a tutela recursal antecipada**, a fim de suspender a decisão agravada até o julgamento definitivo deste recurso.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Intime-se, nos termos e para os efeitos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.
André Nabarrete

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012957-57.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012957-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : TERRANOVA FERTILIZANTES E MICRONUTRIENTES LTDA -EPP
ADVOGADO : ROBERY BUENO DA SILVEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00048858220134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Terranova Fertilizantes e Micronutrientes Ltda. EPP contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar que objetivava a habilitação do sócio Mordka Cyon Zalzman como responsável legal da empresa no SISCOMEX, ao fundamento de ausência da relevância da fundamentação, à vista de a apresentação de contrato social com indicação de sócio que não o é de fato implicar declaração destoante da realidade relatada à autoridade coatora e, em consequência, descumprimento da qualificação exigida pelo Anexo XI da Instrução Normativa RFB nº 1.183/2011 (fls. 69/71).

Sustenta-se, em síntese, que o Anexo XI da Instrução Normativa RFB nº 1.183/2011 não impede a habilitação do sócio Mordka Cyon Zalzman como responsável legal pelo SISCOMEX, tampouco traz impedimento legal para tanto, de modo que insustentável o motivo do indeferimento, qual seja, sua idade avançada.

Pleiteia a concessão da antecipação da tutela recursal, na medida em que estão presentes o *fumus boni iuris*,

consoante exposto, e o *periculum in mora*, uma vez que continuará a arcar com os prejuízos decorrentes da impossibilidade de exportar seus produtos.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão do efeito suspensivo pleiteado. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, o aduzido perigo de lesão não é atual, presente, tampouco concreto. A alegação de que a decisão recorrida deve ter seus efeitos suspensos, em virtude de que "*continuará arcando com os prejuízos em face da impossibilidade de proceder à exportação de seus produtos*", não atende a tais requisitos, uma vez que se funda em uma mera possibilidade. Não houve, portanto, a demonstração de dano irreparável ou de difícil reparação iminente a justificar a concessão da medida, nos termos do artigo 558 anteriormente transcrito.

Por fim, desnecessário o exame da relevância da fundamentação, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo requerido.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

André Nabarrete

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012979-18.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012979-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
PARTE RE' : RAIZEN ENERGIA S/A
ADVOGADO : ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO
: HEBERT LIMA ARAUJO

SUCEDIDO : ANA FLAVIA CHRISTOFOLETTI
PARTE RE' : UNIVALEM S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ORIGEM : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
: 97.08.04196-3 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de rito ordinário em fase de cumprimento de sentença, determinou a expedição de alvará de levantamento parcial em favor do advogado LUIZ FERNANDO SANCHES, no percentual de 25% do depósito judicial, a título de honorários advocatícios, nos seguintes termos:

"(...)

Reconheço o interesse e a capacidade postulatória do Dr. Luiz Fernando Sanches, OAB/SP 77.111, para postular o levantamento de honorários a ele devidos, tendo em vista a sua atuação nos presentes autos, conforme se vê de fls. 199/220, 280/281, 284 e 378/384, até a vigência da Lei nº 11.098/2005.

Arbitro os honorários do advogado acima referido em 50% da verba sucumbencial devida à corrê INSS.

Com o trânsito em julgado desta, expeça-se alvará para levantamento parcial do valor depositado às fls. 551, ou seja, 25% (vinte e cinco por cento), em favor do Dr. Luiz Fernando Sanches, devendo o restante ser convertido em favor do FNDE e do INSS através de ofício à CEF neste sentido.

Após, tornem-me os autos conclusos para extinção da execução.

"(...)"

Inconformada, assevera a ré União, ora agravante, com esteio no artigo 4º da Lei nº 9.527/97, não possuir o advogado agravado legitimidade para pleitear em nome próprio os honorários advocatícios, aduzindo que a atuação do causídico no feito se dera na condição de credenciado de INSS, razão pela qual deve a verba correspondente do INSS ser revertida integralmente à União nos termos da Lei nº 9.703/98 c.c. artigo 3º, §4º, da Portaria Conjunta nº 3/2012.

Alternativamente, com fundamento no artigo 22, §§2º e 3º, da Lei nº 8.906/94 (EOAB), pugna pelo arbitramento dos honorários advocatícios na proporção de 1/3 do valor da condenação, em razão de o advogado haver atuado nos autos somente até 18/02/2005.

Requer a agravante concessão de efeito suspensivo, *"reconhecendo a ilegitimidade do agravado à execução integral ou parcial dos honorários de sucumbência, e seu respectivo levantamento, permitindo-se ainda à agravante, que esta possa manejar a execução da integralidade dos honorários de sucumbência, suspendendo-se somente o levantamento desta verba, até a deliberação final deste agravo."*

Decido.

Neste instante de cognição sumária, cabe a aferição da existência de relevância e urgência no pedido de antecipação dos efeitos da tutela pretendida.

O artigo 558, conjugado com a redação dada ao inciso III do artigo 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõe que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida, ou antecipar os efeitos da tutela recursal, até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.

No caso em comento, tenho que as razões trazidas pelo agravante apresentam plausibilidade, tal como se infere dos precedentes jurisprudenciais desta Corte regional, *verbis*:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO IMPROCEDENTES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1 - omissis.

2 - Quem figurou como parte, na ação cautelar, foi a autarquia previdenciária, a quem cabe a cobrança de honorários, os quais são recolhidos diretamente aos cofres da previdência. Irrelevante pois que a autarquia se utilize de procurador próprio ou de advogado credenciado, para a cobrança de seus créditos, não se aplicando, no caso, o disposto no artigo 23 da Lei 8.906/94, que reza pertencer a sucumbência apenas ao advogado que atuou no feito.

3 - Apelação a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0014857-13.1997.4.03.9999, Rel. JUIZA CONVOCADA EM AUXÍLIO EVA REGINA, julgado em 23/10/2001, DJU DATA:25/06/2002)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO QUE, APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA, REDUZIU A VERBA HONORÁRIA DE 20% PARA 1% - ADVOGADO CONTRATADO, QUE NÃO INTEGRA O QUADRO DE SERVIDORES DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA - ILEGITIMIDADE - AGRAVO NÃO CONHECIDO.

1. A verba decorrente da sucumbência pertence ao advogado, mas pode ser cobrada pela parte ou pelo

advogado, conforme se depreende da leitura do art. 23 da Lei 8906/94.

2. Nas causas em que a Autarquia Previdenciária é parte, como no caso, os honorários de sucumbência não pertencem aos advogados que a representam, nos termos do art. 4º da Lei 9527/97, ainda que sejam apenas credenciados e não integrem o seu quadro de servidores, mas são revertidos em favor daquela.

3. No caso concreto, ante a ausência de legitimidade e interesse, não pode o advogado, em causa própria, se insurgir contra decisão que, após o trânsito em julgado da sentença, reduziu os honorários de sucumbência de 20% para 1%.

4. Agravo não conhecido."

(AI 00294448820024030000, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:18/03/2009 PÁGINA: 423 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE VERBA HONORÁRIA. ADVOGADO CONTRATADO PELO INSS. ILEGITIMIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 4º DA LEI Nº 9.527/97. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O art. 23 da Lei nº 8.906/94 estabelece que os honorários de sucumbência pertencem ao advogado, tendo ele direito autônomo à execução da sentença quanto a eles.

2. Tal regra, no entanto, não se aplica à Fazenda Pública diante da expressa exclusão pelo art. 4º da Lei nº 9.527/97. Desta forma, os honorários advocatícios não pertencem ao advogado credenciado, revertendo à autarquia, que deve repassá-la ao advogado, nos termos do contrato.

3. A própria Ordem de Serviço PG nº 14, de 03 de novembro de 1993, em seu art. 19, prevê que nas execuções fiscais os honorários serão recolhidos aos cofres do INSS e posteriormente repassados ao advogado constituído, com a dedução dos encargos legais.

4. Não cabe, pois, ao advogado contratado pelo INSS a execução dos honorários fixados em sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, restando a ele buscar o pagamento de seus honorários através da via adequada, diante da falta de repasse da verba.

5. Agravo legal improvido."

(AI 00195605420104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/02/2011 PÁGINA: 119 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Portanto, a fim de preservar a situação jurídica contra os riscos de irreversibilidade, antevejo presente requisito necessário a justificar, por ora, a reforma da decisão impugnada, especialmente em virtude da natureza satisfativa do levantamento dos valores questionados, mesmo porque o exercício antecipado do direito somente se justifica se ultimado de forma eficaz.

Assim, a matéria atinente ao levantamento ou conversão em renda, por outro aspecto, deve se submeter a amplo debate, não comportando decisão em sede de liminar mas, pela Turma julgadora.

Por estes fundamentos, defiro parcialmente o pedido de efeito suspensivo, para sustar o levantamento ou a conversão em renda dos honorários advocatícios objetivados pelo advogado agravado.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se o agravado, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Fls. 214/217: anote-se.

Publique-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013615-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013615-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : G CARVALHO SOCIEDADE DE ADVOGADOS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00089262720134036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 06/09/2013 626/2435

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por G Carvalho Sociedade de Advogados contra decisão que, em sede de mandado de segurança indeferiu liminar que objetivava: a) o imediato acesso aos processos administrativos de seus representados sem a necessidade de prévio agendamento, nem limitação de quantidade de pedidos por atendimento; e b) o imediato acesso às informações de seus representados junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS sem limitação de quantidade de pedidos por atendimento (fls. 156/159).

Sustenta-se, em síntese, que prévio agendamento e a limitação da quantidade de pedidos por atendimento violam o direito ao livre exercício da profissão (artigos 5º, incisos XIII, da CF/88, 3º da Lei n.º 9.784/99 e 6º, parágrafo único, e 7º, inciso VI, *c*, da Lei n.º 8.906/94), bem como contraria a celeridade processual, na forma do artigo 5º, inciso LXXVIII, da CF/88.

Pleiteia a concessão da antecipação da tutela recursal, na medida em que estão presentes o *fumus boni iuris*, consoante exposto, e o *periculum in mora*, uma vez que o atraso na prestação dos serviços para a defesa dos interesses de seus clientes pode gerar perda da confiança e gravíssimo risco de revogação de poderes e rescisão contratual.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão do efeito suspensivo pleiteado. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, o aduzido perigo de lesão não é atual, presente, tampouco concreto. A alegação de que a decisão recorrida deve ter seus efeitos suspensos, em virtude de "o atraso na prestação dos serviços do agravante para a defesa dos interesses dos seus clientes pode gerar perda de confiança destes para com o patrono e gravíssimo risco de revogação de poderes e rescisão contratual", não atende a tais requisitos, uma vez que se funda em uma mera possibilidade. Não houve, portanto, a demonstração de dano irreparável ou de difícil reparação iminente a justificar a concessão da medida, nos termos do artigo 558 anteriormente transcrito.

Por fim, desnecessário o exame da relevância da fundamentação, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo requerido.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

André Nabarrete

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013659-03.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013659-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : IND/ COM/ E REPRESENTACOES POLI PRODUCTS LTDA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PALUAN
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LORENA SP
No. ORIG. : 00002033220018260323 1 Vr LORENA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Indústria, Comércio e Representações Poli Products Ltda. contra decisão que, em sede de execução fiscal, julgou improcedente exceção de pré-executividade, ao fundamento de que não ocorreu a prescrição, uma vez que o despacho de citação é anterior ao decurso do prazo de cinco anos da constituição definitiva do crédito tributário (fls. 47/51).

Alega-se, em síntese, que:

- a) verifica-se a prescrição do crédito tributário, uma vez que de sua constituição, em 15/08/1996, até a data da citação, em 11/01/2002, decorreram mais de cinco anos;
- b) ocorreu também a prescrição intercorrente, à vista da inércia da exequente, que se manifestou sobre a penhora oito anos depois de intimada para tanto.

Pleiteia, ao final, o efeito suspensivo da decisão agravada.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:
[...]*

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que seja relevante a fundamentação e a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, não foram desenvolvidos argumentos nesse sentido. A única alusão da recorrente ao efeito suspensivo foi feita somente no pedido (fl. 14) e não foram apontados quais os eventuais riscos de dano irreparável ou de difícil reparação que a manutenção da decisão poderia ocasionar-lhe para a análise por esta corte da configuração do *periculum in mora*,

o que impossibilita a concessão da medida pleiteada.

Desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO**.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013947-48.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013947-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : BTT TRANSPORTE E TURISMO LTDA
ADVOGADO : FÁBIO ROBERTO GIMENES BARDELA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00455122120074036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por BTT Transporte e Turismo Ltda. contra decisão que, em sede de execução fiscal: a) rejeitou exceção de pré-executividade, ao fundamento de que não houve vício capaz de comprometer a validade do título executivo; e b) extinguiu a CDA n.º 80.2.06.005759-67, nos termos do artigo 26 da LEF; e c) condenou ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do §4º do artigo 20 do CPC, no valor de R\$ 500,00 (fls. 239/242).

Sustenta-se, em síntese, que:

a) a notificação não foi encaminhada para o endereço constante do cadastro nacional de pessoas jurídicas do Ministério da Fazenda e a notificação por edital não deve ser considerada, uma vez que não foram observados os requisitos necessários, de modo que são nulas;

b) reconhecida a nulidade das notificações, deve ser declarada a decadência do crédito tributário, uma vez que entre a data do fato gerador, em 01.01.2002, até sua efetiva notificação em seu endereço, transcorreu prazo superior a cinco anos.

Pleiteia a concessão da antecipação da tutela recursal, na medida em que estão presentes o *fumus boni iuris*, consoante exposto, e o *periculum in mora*, uma vez que deverá sofrer o ônus da constrição indevida de bens caso prossiga a execução fiscal.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão do efeito suspensivo pleiteado. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - **poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558)**, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, **a requerimento do agravante**, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e **em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação**, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, quanto ao dano que a manutenção do *decisum* pode ocasionar, afirma a agravante que (fl. 10):

"[...]

"27. Ademais, o risco de lesão grave e de difícil reparação salta aos olhos, porque, com o prosseguimento da execução fiscal se mantidos os efeitos da r. decisão agravada, a Agravante deverá sofrer o ônus da constrição indevida de bens.

(...)."

Todavia, o aduzido perigo de lesão não é atual, presente, tampouco concreto. A alegação de que a decisão recorrida deve ter seus efeitos suspensos, em virtude de "*deverá sofrer o ônus da constrição indevida de bens*", não atende a tais requisitos, uma vez que se funda em uma mera possibilidade. Não houve, portanto, a demonstração de dano irreparável ou de difícil reparação iminente a justificar a concessão da medida, nos termos do artigo 558 anteriormente transcrito.

Por fim, desnecessário o exame da relevância da fundamentação, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo requerido.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

André Nabarrete

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014048-85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014048-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : POLOPLASTICO COM/ DE PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : LUIS CARLOS FELIPONE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00537906920114036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 06/09/2013 630/2435

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto por Poloplastico Comércio de Plástico LTDA. contra decisão que recebeu os embargos à execução fiscal somente no efeito devolutivo, ao fundamento de ausência de dano de difícil ou incerta reparação (fls. 123/124).

Sustenta-se, em síntese, que:

- a) a dívida executada está integralmente garantida pelos bens penhorados;
- b) a continuidade da execução fiscal e a hasta pública dos bens penhorados trarão graves consequências para a continuidade das atividades da empresa, com possibilidade de paralisação das atividades e demissão dos empregados;
- c) a execução se norteia pelo interesse do credor, para a satisfação de seu crédito, bem como pelo princípio da menor onerosidade do devedor, para a preservação da empresa;
- d) a aplicação da lei geral (CPC) às execuções fiscais, que têm regramento específico, não representa o melhor entendimento para o caso.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, consoante exposto.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição da matéria posta, justifica-se a concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Tenho convicção de que o artigo 739-A do CPC não se aplica às execuções fiscais, uma vez que há disposições expressas na LEF que reconhecem, ainda que indiretamente, o efeito suspensivo aos embargos nessas execuções (artigos 19 e 24 da Lei 6.380/80 e 53, §4º da Lei 8.212/91). Ademais, a Lei 11.362/06, que acrescentou o artigo 739-A ao CPC, também alterou o artigo 736 do mesmo Código, para retirar desses embargos a exigência da prévia garantia de juízo, de sorte que, nesse sistema, os embargos não têm efeito suspensivo automático, mas, em contrapartida, não dependem de prévia garantia de juízo, o que não ocorre nas execuções fiscais, nas quais não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução, consoante dispõe o § 1º do artigo 16 da LEF e pacífica orientação do STJ. Dessa forma, garantida a execução fiscal, cabe conferir o efeito suspensivo.

Não obstante, é certo que o STJ analisou a questão em sede de recurso representativo, em regime do artigo 543-C do CPC, no julgamento do REsp 1.272.827, no qual assentou a aplicabilidade do artigo 739-A, § 1º, do CPC aos executivos fiscais e definiu que a atribuição do efeito suspensivo aos embargos a execução é medida excepcional, condicionada a três requisitos: relevância da fundamentação expedida pela embargante (*fumus boni iuris*); perigo de grave dano de difícil ou incerta reparação (*periculum in mora*) e existência de garantia. *Verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.

1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.

2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n.

8.953/94, conforme o evidencia sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de

12.04.1994, Seção II, p. 1696.

3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.

4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.

5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia;

verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni juris*) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.

8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.

(REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)

No caso dos autos, de qualquer modo, verifica-se que estão preenchidos os critérios estabelecidos pelo entendimento do STJ para o deferimento do efeito suspensivo pleiteado, porquanto a fundamentação é dotada de relevância e houve penhora suficiente de bens para garantir a execução fiscal, conforme se constata na decisão recorrida (fls. 123/124). Ademais, o perigo de dano grave e de difícil reparação está configurado, uma vez que, com o prosseguimento do feito, os bens serão levados a leilão, com a conseqüente diminuição do patrimônio da agravante e o ônus de ter de pleitear a restituição, se vitoriosa nos embargos.

Ante o exposto, **DEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO**, para determinar o prosseguimento dos embargos do devedor, com a suspensão da execução fiscal.

Comunique-se o juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.
André Nabarrete

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014064-39.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014064-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : CASA BAHIA COML/ LTDA
ADVOGADO : ALBERTO QUARESMA NETTO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 07.00.00194-7 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Casa Bahia Comercial Ltda. contra decisão que, em sede de execução fiscal, informou que a questão já foi decidida, sem que houvesse a interposição de recurso, bem como determinou que se aguardasse decisão na ação anulatória pelo prazo de 180 (fl. 386).

Sustenta a recorrente, em síntese, que houve negativa de vigência ao artigo 18, §2º, da Lei n.º 10.522/02, ao não se expedir ofício ao Delegado da Receita Federal, a fim de lhe cobrar informações relativas à revisão de lançamento, além de não observar matéria de ordem pública que levaria à extinção do feito.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o agravo de instrumento foi interposto contra decisão (fl. 386) que manteve anteriores (fls. 118 e 176). Na espécie, houve acolhimento de exceção de pré-executividade, para determinar a suspensão do feito executivo, à vista da exigibilidade da CDA estar suspensa, porém foi afastado o pleito de extinção do processo (fl. 118). Na oportunidade em que se manifestou nos autos, em 17.04.2009, a agravante pleiteou novamente a extinção da ação, à vista da confirmação do *decisum* pelo TRF da 3º Região (fls.159/161), e o juízo *a quo*, em 23.07.2009, despachou no sentido de que a questão já havia sido decidida anteriormente (fl. 176). Em nova manifestação, em 23.01.2013 (fls. 341/346), a recorrente reiterou o pedido de extinção do feito e, subsidiariamente, pleiteou a expedição de ofício ao Delegado da Receita Federal em Santo André, o que culminou com o ato judicial impugnado (fl. 386). É pacífico o entendimento na jurisprudência pátria no sentido de que os pedidos não interrompem o prazo para a interposição de recurso. No caso, ao optar por pleitear revisões para a extinção da ação, deixou precluir seu direito de recorrer da primeira decisão. Nesse sentido, trago à colação julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECEDENTES DO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83 DO STJ. 1. Conforme consignado pelo aresto recorrido, o agravante interpôs agravo de instrumento contra decisum proferido em âmbito de pedido de reconsideração de decisão interlocutória, a qual deveria ter sido objeto diretamente do referido agravo, ocorrendo a preclusão do seu direito. 2. Dessa forma, o tribunal de origem decidiu em conformidade com o entendimento deste Sodalício, no sentido de que o pedido de reconsideração de decisão não interrompe o prazo para interposição do recurso competente. Incidência do enunciado n. 83/STJ. 3. Agravo regimental não provido. (STJ - AGA 200801180316, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE

DATA:29/04/2010 - ressaltei)

De outro lado, verifica-se, também, que a mera reafirmação de um *decisum* não resolve qualquer questão incidente e não altera situação anterior, razão pela qual não possui conteúdo decisório. Assim, este recurso ataca ato que não se confunde com as decisões previstas nos artigos 162, § 2º, e 522 do Código de Processo Civil. Nesse sentido é o entendimento desta corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA. RATIFICAÇÃO DE DECISÃO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE CONTEÚDO DECISÓRIO.

- O ato judicial que mantém outro não tem carga decisória interlocutória a ensejar agravo de instrumento. "In casu", houve interposição de agravo de instrumento contra decisão que ratificou a anterior. Assim, a mera reafirmação não resolve qualquer questão incidente e não altera situação anterior. Ademais, os recorrentes, no pedido de reconsideração, não trouxeram nenhum argumento novo que pudesse provocar uma decisão com fundamentos diversos, tanto que a decisão anterior foi mantida por seus próprios fundamentos (fl.95). Logo, este recurso ataca ato que não se confunde com as decisões previstas nos artigos 162, § 2º, e 522 do CPC. Por outro lado, se considerada aquela primeira, o agravo estaria intempestivo. - Agravo não provido.

(TRF3ª - AI 200403000480268 AI - Agravo de Instrumento - 215496 - Desembargador Federal Andre Nabarrete - Quinta Turma - DJ: 12/09/2005 - DJU DATA:11/10/2005 PÁGINA: 357 - ressaltei)

Ademais, nos autos em exame, verifica-se que a decisão que suspendeu a execução fiscal, em vez de extingui-la, foi proferida em 03.03.2008 (fl. 118). Essa decisão foi disponibilizada no DJE do TJSP em 31.03.2008 (fl. 119) e, assim, eventual agravo de instrumento contra ela deveria ter sido interposto **até o dia 11.04.2008**, nos termos dos artigos 522, c.c. 184, ambos do CPC. No entanto, o recurso em análise somente foi protocolado em **14/06/2013** (fl. 02), razão pela qual é manifestamente intempestivo, considerado que os pedidos de reconsideração não interrompem, nem suspendem o prazo para interposição de outros recursos.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à origem para apensamento.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.
André Nabarrete

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014200-36.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014200-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : RICARDO CONSTANTINO e outros
: CONSTANTINO DE OLIVEIRA JUNIOR
: JOAQUIM CONSTANTINO NETO
: HENRIQUE CONSTANTINO
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : VIACAO SANTA CATARINA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00062154920044036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Ricardo Constantino, Constantino de Oliveira Junior, Joaquim Constantino Neto e Henrique Constantino contra decisão que, em sede de execução fiscal, deferiu o resgate das cotas penhoradas do fundo de investimento em participações Volluto, para a conversão em dinheiro e depósito em conta judicial, com fundamento no artigo 11 da Lei n.º 6.830/80 (fl. 177).

Sustenta-se, em síntese, que:

- a) a questão do resgate das cotas do fundo de investimento em participações Volluto está preclusa, nos termos dos artigos 183 e 473 do CPC, uma vez que foi decidida pelo juízo *a quo*, em 19.01.2012, no sentido de reconsiderar o resgate imediato das quotas, à vista de seu bloqueio e subsequente penhora bastarem para garantir o direito do credor;
- b) a penhora de cotas do fundo de investimento foi aceita pela exequente e é válida, na forma do artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 6.830/80, de modo que sua conversão em dinheiro implica evidente rejeição da penhora, bem como desnatura a modalidade de garantia legalmente prevista;
- c) a conversão em dinheiro das cotas representa substituição forçada de penhora, bem como alienação antecipada da garantia, em afronta ao artigo 739-A do CPC e demais disposições da Lei nº 6.830/80, uma vez que somente pode ser feita no caso de embargos à execução não recebidos no efeito suspensivo;
- d) a decisão viola o artigo 620 do CPC;
- e) no momento da liquidação do fundo de investimento haverá recursos financeiros correspondentes às cotas que garantem o juízo;
- f) a determinação do resgate das cotas sem a devida intimação dos agravantes afronta os princípios constitucionais da publicidade, da ampla defesa e do contraditório.

Requer a concessão da antecipação da tutela recursal, ante o *fumus boni juris* demonstrado e a presença do *periculum in mora*, em virtude de já ter sido expedido ofício à administradora para a liquidação do fundo de investimento.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição sumária da matéria posta, verifico, em princípio, a ausência do *fumus boni iuris* necessário para a concessão da providência pleiteada.

I - Da preclusão

A documentação acostada demonstra que a exequente comprovou a alteração na situação das cotas penhoradas do fundo de investimento em participações Volluto, que tiveram uma queda acentuada do valor de R\$ 2.117.765.407,85, em janeiro/março de 2011, para R\$ 1.639.182.380,85, em janeiro/março de 2012 e R\$ 957.839.336,01, em janeiro/março de 2013. Ademais, foram acostadas notícias amplamente divulgadas sobre a crise econômica da empresa VRG Linhas Aéreas S/A, sucessora de Gol Transportes Aéreos S/A, cujas ações nominativas em sua totalidade pertencem ao referido fundo (fls. 152/175). Assim, a decisão agravada foi proferida diante de uma nova realidade fática que envolve a garantia ofertada, o que afasta a alegada preclusão, nos termos dos artigos 183 e 473 do CPC.

II- Da conversão em dinheiro das cotas do FIP

No caso dos autos, verifica-se que o juízo *a quo* decidiu, em 19.01.2012, reconsiderar decisão que havia determinado o resgate do fundo de investimento em participações (FIP), à vista de seu bloqueio e subsequente penhora serem suficientes para a garantia do direito do credor, além de observar o princípio da menor onerosidade ao devedor, porquanto impede o titular de exercer o direito de dispor do bem, bem como que, no caso de não oposição de embargos à execução ou de sua improcedência, sem o pagamento, será realizada a imediata liquidação das cotas penhoradas para a satisfação do crédito (fls. 98/99). No entanto, a documentação acostada demonstra que houve perda substancial do valor patrimonial das cotas penhoradas que, à época da decisão anteriormente explicitada, valiam cada uma 12.421,286083000000, num total de R\$ 1.639.182.380,85 do patrimônio líquido (fl. 166), e quando do *decisum* impugnado atingiram o valor de 7.258,250548000000 cada, num total de R\$ 957.839.336,01 (fl. 165). Dessa forma, muito embora a penhora impeça o exercício do direito à propriedade em sua plenitude, nota-se que o valor financeiro referente a cotas de fundo de investimento não é certo e pode não ser líquido, a depender de fatos futuros que não podem ser previstos pelas partes ou pelo juízo da execução. Assim, o resgate parcial das cotas do fundo de investimento correspondentes ao montante do crédito tributário, para que sejam convertidas em dinheiro e depositadas em conta judicial, nos termos dos artigos 9º, inciso II, e 11, §2º, da Lei n.º 6.830/80, é medida equilibrada que atende aos interesses do credor e não implica rejeição da penhora, nem violação à menor onerosidade do devedor ou aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, uma vez que o fundo não será extinto. Nesse sentido, insta salientar que da leitura da Instrução CVM n.º 391, que regulamenta os fundos de investimento em participações, extrai-se a possibilidade do resgate parcial de cotas sem que haja liquidação total do fundo, a teor do artigo 9º, §4º, incisos II e IV, que faz a distinção:

Art. 9º - A administração do fundo competirá a pessoa jurídica autorizada pela CVM para exercer a atividade de administração de carteira de valores mobiliários.

(...)

§ 4º Quando a administração do fundo não for exercida por instituição financeira integrante do sistema de distribuição, o administrador deverá contratar instituição legalmente habilitada para execução dos serviços de distribuição de cotas e de tesouraria, tais como:

I - abertura e movimentação de contas bancárias, em nome do fundo;

II - recebimento de recursos quando da emissão ou integralização de cotas, e pagamento quando de amortização ou do resgate, pelo fundo, de cotas ou quando da liquidação do fundo;

III - recebimento de dividendos e quaisquer outros rendimentos;

IV - liquidação financeira de todas as operações do fundo." (grifei)

Ressalte-se que a vedação do artigo 24 da Instrução CVM n.º 391 está no capítulo VI, que trata da emissão, colocação, negociabilidade e amortização das cotas, e se destina aos cotistas, que somente terão retorno do investimento depois de expirado o prazo do FIP.

Deixo de apreciar o *periculum in mora*, uma vez que, por si só, não justifica a concessão da providência requerida.

Ante o exposto, **indefiro a antecipação da tutela recursal.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

André Nabarrete

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014619-56.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014619-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : CINCOM SYSTEMS PARA COMPUTADORES LTDA
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00033421519994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por Cincom Systems para Computadores Ltda. contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a penhora sobre 5% (cinco por cento) do faturamento mensal bruto da empresa, ao fundamento de que não foi ofertada garantia, não foram localizados outros bens penhoráveis, bem como há indícios de atividade da executada (fl. 177).

Alega-se, em síntese, que é ilegal a penhora sobre o faturamento da empresa, à vista do seu caráter excepcional, razão pela qual somente pode ser deferida depois de esgotadas as diligências em busca de bens penhoráveis da executada.

É o relatório.

Decido.

A agravante acostou aos autos cópia integral do feito executivo, da qual se extrai por meio de simples leitura que, em 22.10.2002, foi deferida penhora de 5% (cinco por cento) sobre o seu faturamento (fl. 106), que em 14.03.2003 foi efetivada, com a regular intimação e cientificação acerca do prazo de trinta dias para oposição de embargos do devedor (fls. 121/122). À época, a decisão não foi impugnada, tampouco foi oposta defesa pela devedora, conforme certidão de fl. 125. Dessa forma, resta evidente que a questão está preclusa, nos termos dos artigos 183 e 473 do CPC, o que impede seu conhecimento. Nesse sentido, destaco o entendimento do STJ e desta corte:

"AGRAVO REGIMENTAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ALEGAÇÃO DE IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA. QUESTÃO PRECLUSA.

1.- Embora a impenhorabilidade do bem de família seja matéria de ordem pública, passível de arguição em qualquer fase do processo, na hipótese de haver decisão anterior, opera-se a preclusão consumativa.

2.- Agravo Regimental improvido.

(STJ - AgRg no AREsp 70180 / RS - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 2011/0181987-6 - Ministro SIDNEI BENETI - TERCEIRA TURMA - DJe 01/08/2013)(grifei).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. AUSÊNCIA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.

1.O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula n. 7/STJ.

2. No caso, designada audiência para conciliação e especificação de provas. Frustrada a conciliação foi encerrada a audiência e determinada a conclusão dos autos para prolação de sentença. Ausência de recurso. Correto o julgamento do Tribunal de origem quanto à ocorrência de preclusão referente à produção de provas. Inexistência de cerceamento de defesa.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - AgRg no AREsp 53878 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 2011/0153250-9 - Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA - T4 - QUARTA TURMA - DJe 19/06/2013)(grifei)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO TIRADO EM FACE DE DECISÃO QUE APRECIOU QUESTÃO RELATIVA À ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM SEDE DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DECISÃO IRRECORRIDA - PRECLUSÃO - EXTENSÃO DOS EFEITOS DE DECISÃO PROFERIDA EM OUTRO RECURSO INTERPOSTO POR PARTE DIVERSA - DESCABIMENTO - AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. Considerando-se que a matéria relativa à ilegitimidade passiva, arguida em sede de exceção de pré-executividade, foi apreciada por decisão, não impugnada a tempo e modo, descabe ao excipiente pretender

reabrir a discussão acerca da matéria. 2. Cuida-se de hipótese em que houve preclusão, em sua modalidade temporal, a respeito de matéria anteriormente decidida pelo juízo de primeiro grau, por decisão irrecorrida, fato que impossibilita reabrir-se a discussão sobre o assunto. 3. Diante de uma decisão, com a que "in casu", acolheu em parte exceção de pré-executividade mas reconheceu a legitimidade passiva de codevedor para responder por parte do débito, a parte que se julga sujeita a gravame tem um dentre dois caminhos: (a) ou aceita a decisão e a cumpre (b) ou recorre. 4. Nos dizeres de Arruda Alvim, "a idéia de ônus consiste em que a parte deve, no processo, praticar determinados atos em seu próprio benefício: conseqüentemente, se ficar inerte, possivelmente esse comportamento acarretará conseqüência danosa para ela. A figura do ônus, aliada à da preclusão, faz com que a parte saia da inércia e atue utilmente no processo" (Manual de Direito Processual Civil, 7ª ed., editora RT, v.1, p. 503/504). 5. Tampouco há que se cogitar de extensão de efeitos de decisão proferida noutro agravo interposto por pessoa diversa. 6. "O recurso, em regra, produz efeitos tão-somente para o litisconsorte que recorre. Apenas na hipótese de litisconsórcio unitário, ou seja, nas palavras de José Carlos Barbosa Moreira, "quando o julgamento haja de ter, forçosamente, igual teor para todos os litisconsortes", mostra-se aplicável a norma de extensão da decisão, prevista no art. 509, caput, do Código de Processo Civil" (RMS 15.354/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 26/04/2005, DJ 01/07/2005, p. 561). 7. Não há que se falar que a decisão favorável a um coexecutado - cuja posição na empresa não necessariamente era idêntica a do outro corresponsável - é um "fato novo" conforme a regra do art. 462 do CPC. 8. A extensão dos poderes que o agravante detinha em face da empresa não é matéria cognoscível na seara estrita da exceção de pré-executividade e menos ainda no âmbito de agravo de instrumento onde não há espaço probatório. 9. Agravo legal improvido.

(TRF3 - AI 00241293020124030000 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 483641 - DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO - SEXTA TURMA - e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013) (grifei)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, remetam-se os autos à origem para apensamento.

Intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.
André Nabarrete

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014647-24.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014647-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : RUBENS MENEGHETTI e outro
: VERA LUCIA DE MELLO MENEGHETTI
ADVOGADO : CYLMAR PITELLI TEIXEIRA FORTES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : BALCAO DO TELEFONE COMPRA E VENDA DE LINHAS TELEFONICAS
: LTDA e outro
: JACOB TAETS FILHO
ADVOGADO : CYLMAR PITELLI TEIXEIRA FORTES e outro
PARTE RE' : BALCAO CREDITEL COMPRA E VENDA DE LINHAS TELEFONICAS LTDA
e outros
: MARLENE DE ALMEIDA TAETS
: KASIL PARTICIPACOES LTDA
: RVM PARTICIPACOES LTDA

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00193462020054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Rubens Meneghetti e Vera Lúcia Mello Meneghetti contra decisão que, em sede de execução fiscal: a) não conheceu da alegada ilegitimidade passiva, à vista de que a inclusão se deu por decisão de segundo grau, bem como porque decorreu do reconhecimento de grupo econômico de fato com atuação tendente a esvaziar o patrimônio da devedora principal, o que demandaria discussão que demanda ampla dilação probatória; b) rejeitou a exceção de pré-executividade, ao fundamento de que não há elementos que permitam reconhecer a inércia da exequente e, quanto à devedora originária, está resolvido na jurisprudência que a prescrição se interrompe no momento do ajuizamento e não da efetiva citação ou do despacho que a determina (fl. 613).

Sustenta em síntese que:

- a) verificou-se a prescrição, uma vez que o ajuizamento da execução fiscal ocorreu em 30.03.2005, a executada não foi citada e os agravantes somente foram citados em fevereiro de 2012;
- b) o pedido de redirecionamento foi feito em 30.03.2010, quando já havia decorrido o prazo prescricional;
- c) os sócios somente respondem pelas obrigações tributárias da sociedade nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou contrato ou dissolução irregular da empresa, nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN;
- d) o mero inadimplemento e a inexistência de bens bastantes para garantir a execução não configuram infração a autorizar a responsabilidade dos sócios;
- e) não foi comprovado que a agravante Vera Lúcia detinha poderes de administração na sociedade, o que constitui razão bastante para afastar sua responsabilidade.

Pleiteia, ao final, o efeito suspensivo da decisão agravada.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que seja relevante a fundamentação e a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, não foram desenvolvidos argumentos nesse sentido. A única alusão dos recorrentes ao efeito suspensivo foi feita somente no pedido (fl. 29) e não foram apontados quais os eventuais riscos de dano irreparável ou de difícil reparação que a manutenção da decisão poderia ocasionar-lhe para a análise por esta corte da configuração do *periculum in mora*, o que impossibilita a concessão da medida pleiteada.

Desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO**.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.
André Nabarrete

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015051-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015051-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : NATANAEL SANTOS DE SOUZA
ADVOGADO : FERNANDO AUGUSTO ESPINOSA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00099855020134036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Natanael Dantos de Souza contra decisão que, em sede de ação declaratória de nulidade, indeferiu antecipação dos efeitos da tutela, à vista da ausência da verossimilhança da alegação, em razão de os elementos dos autos indicarem, em princípio, que a determinação de alteração do domicílio tributário do autor pelo fisco não é ilegal ou abusiva (fls. 360/363).

Sustenta-se, em síntese, que:

- a) tem o direito de eleger o seu domicílio, de forma que comprovada a existência de duas residências habituais, o CTN autoriza a escolha da que melhor lhe aprouver;
- b) o fisco somente pode recusar o domicílio eleito caso impossibilite ou dificulte a arrecadação ou a fiscalização de tributo, o que não é o caso, porquanto restou comprovado que se trata de sua residência permanente e habitual, bem como jamais apresentou qualquer tipo de óbice à fiscalização ou à arrecadação;
- c) a eleição de sua residência em São Paulo como domicílio fiscal se deve ao fato de que passa a maior parte dos dias úteis na cidade, em virtude de concentrar a maioria dos clientes da empresa First S.A., da qual é sócio o que também facilita sua intimação pessoal pela RFB;
- d) comprovou que sempre foi encontrado no domicílio eleito, bem como há o reconhecimento expresso da autoridade administrativa de que o agravante há anos apresenta suas declarações de imposto de renda nesse endereço em São Paulo;
- e) revela-se o inequívoco risco de dano irreparável ou de difícil reparação, uma vez que até que seja proferida sentença continuará a sofrer os efeitos de um ato administrativo arbitrário, praticado com flagrante vício de motivação e desvio de poder, bem como porque a manutenção do ato poderá ensejar nulidades nos processos

administrativos fiscais e preterição do seu direito de defesa.

É o relatório.

Decido.

Estabelece o artigo 273 do Código de Processo Civil:

"Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu"

(...)

§ 2º Não se concederá a antecipação da tutela quando houver perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.

(...)"

No caso dos autos pretende a agravante a reforma da decisão impugnada, para que seja deferida a tutela antecipada pleiteada na inicial, a fim de que sejam suspensos imediatamente os efeitos do ato administrativo que alterou, de ofício, seu domicílio fiscal, a fim de manter como tal o endereço da cidade de São Paulo. No *decisum* recorrido o juízo *a quo* entendeu ausente a verossimilhança da alegação, em razão de os elementos dos autos indicarem, em princípio, que a determinação de alteração do domicílio tributário do autor pelo fisco não é ilegal ou abusiva. A despeito da presença ou não do *fumus boni iuris* e da reversibilidade do provimento, verifica-se que a pretendida antecipação dos efeitos da tutela não pode ser concedida, em razão da ausência do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação. Nesse sentido, a alegada sujeição aos efeitos do ato administrativo não implica risco de lesão grave ou de difícil reparação iminente, concreta, porquanto o recorrente em momento algum negou que também tem como residência habitual o endereço de Florianópolis/SC, que foi indicado pelo fisco como domicílio tributário, onde poderá receber notificações de processos administrativos fiscais sem prejuízo do seu direito de defesa ou nulidades. Assim, ausente o requisito previsto no inciso I do artigo 273 do CPC, inviável a concessão da tutela pleiteada. Nesse sentido, destaco:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC.

RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TUTELA ANTECIPADA.

DESAPOSENTAÇÃO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal. II - A concessão de antecipação da tutela requer a configuração do periculum in mora e prova inequívoca a convencer o julgador da verossimilhança da alegação aduzida em Juízo. III - No caso dos autos, não resta configurado o fundado receio de dano irreparável (art. 273, I, do CPC), nem tampouco o periculum in mora, uma vez que o autor está recebendo o mensalmente seu benefício. IV - Agravo do autor improvido (art. 557, § 1º, do CPC).

(TRF3 - AI 00205974820124030000 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 480498 - DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO - DÉCIMA TURMA - e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/11/2012)(grifei)

PROCESSUAL CIVIL - ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - DIFERIMENTO DO EXAME DO PLEITO.

POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO PERICULUM IN MORA - AGRAVO LEGAL

IMPROVIDO. - No caso, o magistrado a quo postergou o exame da tutela antecipada nos autos principais para depois da contestação, por entender relevante a manifestação da parte adversa, providência que se encontra inserida no poder geral de cautela. - A urgência, in tese, pode justificar a exceção de suprimir a decisão de primeira Instância ou mesmo ser proferida decisão determinando que o juízo a quo analise a questão controvertida, uma vez que presente a prova inequívoca dos fatos alegados, o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação e a inexistência de perigo de irreversibilidade do provimento antecipado. - No caso dos presentes autos, não comprovou a agravante, objetivamente, a existência de periculum in mora premente a justificar a excepcionalidade, pelo que deve ser mantida a decisão recorrida. Precedentes do E. STJ

(TRF3 - AI 00054212920124030000 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 467414 - JUIZ CONVOCADO DAVID DINIZ - QUARTA TURMA - e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2012)(grifei)

Assim, ainda que por outro fundamento, justifica-se a manutenção da decisão agravada.

Ante o exposto, com fundamento no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, remetam-se os autos à origem para apensamento.

Intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.
André Nabarrete

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015148-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015148-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : NICOLA CANTISANI e outro
: NADIR RINALDI CANTISANI
ADVOGADO : EDSON EDMIR VELHO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : BIG NIC COML/ LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 02.00.17068-3 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Nicola Cantisani e Nadir Rinaldi Cantisani contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu exceção de pré-executividade, ao fundamento de que: a) da constituição do crédito por meio de notificação, em 02.02.2002, até a citação ocorrida, em 10.02.2004, não decorreu o quinquídio legal; e b) não há que se falar em ilegitimidade passiva *ad causam*, porquanto nada foi demonstrado nesse sentido e, ademais, diante da complexidade que envolve a questão, não pode ser decidida em exceção de pré-executividade (fl. 40).

Alega-se, em síntese, que:

- a) na execução fiscal foi penhorado o único imóvel de propriedade dos agravantes, que constitui bem de família e, portanto, impenhorável, nos termos da Lei n.º 8.009/90;
- b) o crédito tributário está prescrito desde março de 2002;
- c) é parte passiva ilegítima, porquanto a falência é forma regular de dissolução da empresa, bem como não foi comprovada a prática de atos na forma do artigo 135, inciso III, do CTN.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *fumus boni iuris*, conforme anteriormente explicitado, e do *periculum in mora*, em virtude do risco de ter seu bem de família constricto judicialmente alienado, caso a execução prossiga.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição sumária da matéria posta, verifica-se a presença dos requisitos hábeis a fundamentar a concessão da providência pleiteada.

O redirecionamento da execução contra administradores da executada é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, conforme dispõe a Súmula 435/STJ: "*presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*". A falência constitui modo regular de extinção da pessoa jurídica e, assim, para que seus gestores sejam responsabilizados é necessária a comprovação da ocorrência de uma das situações do aludido inciso III do artigo 135 do CTN. Nesse sentido a jurisprudência desta corte:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA. DISSOLUÇÃO REGULAR DA PESSOA JURÍDICA - NÃO COMPROVAÇÃO DE PRÁTICAS PREVISTAS NO ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN - REDIRECIONAMENTO DESCABIDO. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. Conforme entendimento pacífico do E. STJ, em razão da falência não constituir forma de extinção irregular da pessoa jurídica, para o redirecionamento da execução fiscal faz-se necessária a comprovação das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, não cabendo o redirecionamento pleiteado tão-somente com base na falta de comprovação da quitação de todos os tributos (artigo 191 do CTN). 2. Afasta-se, em tais casos, a aplicação do artigo 8º do Decreto-Lei 1.736/1979, conforme entendimento pacífico do E. STJ. Não se trata, aqui, de se declarar inconstitucional tal dispositivo, mas apenas de considerá-lo inaplicável à presente hipótese. A propósito do tema, cumpre transcrever os seguintes precedentes desta Turma: Proc. n. 20014.03.99.041046-0/SP, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, j. 02/04/2009, vu, DJF3 14/04/2009; AC 1440355, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, DJF3 em 23/02/10, página 323; Processo 200761820230748, AC 1435565, Relator Des. Fed. Márcio Moraes, DJF3 em 15/09/09, página 137. 3. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, a que se nega provimento. (TRF3 - AC 05232062119954036182 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1854453 - DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES - TERCEIRA TURMA - e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013)

In casu, verifica-se que o redirecionamento do feito executivo foi pleiteado em razão da falência da empresa executada, sem a comprovação da prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, estatuto ou contrato social, na forma do artigo 135, inciso III, do CTN. Assim, inviável, em princípio, a manutenção dos agravantes no polo passivo da demanda, à vista da evidente ilegitimidade passiva *ad causam*.

Por fim, o *periculum in mora* se faz presente na medida em que o prosseguimento da execução fiscal pode acarretar a alienação judicial do bem constrito, sem que tenha responsabilidade pela dívida executada.

Ante o exposto, defiro a medida de urgência pleiteada, a fim de suspender a inclusão de Nicola Cantisani e Nadir Rinaldi Cantisani no polo passivo da execução fiscal e, em consequência, qualquer ato judicial construtivo de seus bens ou a alienação dos já penhorados.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015329-76.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015329-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA CORSO MARTINS E SILVA
ADVOGADO : AIRES VIGO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal

ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00007740620134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, declinou da competência para processamento e julgamento do feito, determinando a remessa dos autos à Seção Judiciária de Cuiabá, nos seguintes termos:

"...Cuida-se de Mandado de Segurança impetrado por MARIA APARECIDA CORSO MARTINS E SILVA em face de ato funcionalmente vinculado ao PROCURADOR DA PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - Escritório de Representação em São João da Boa Vista, objetivando anular o procedimento administrativo nº 02567.000451/2007-41 (auto de infração nº 541348D) desde a decisão que rejeitou o recurso administrativo então interposto, ante a ausência de intimação dos patronos regularmente constituídos. Informa, em apertada síntese, que em 12 de novembro de 2007 se viu autuada pelo IBAMA (Auto de Infração nº 541348D), por violação aos artigos 70, da Lei nº 9605/98; 2º, II e 40 do Decreto nº 3179/99 (alegação de utilização de fogo em área de 705,000 hectares de pastos na Fazenda Xangô, Município de Paranatinga). Intimada da autuação, apresentou o recurso administrativo dentro do prazo legal, ocasião em que requereu que todos os andamentos processuais, cartas, ofícios, intimações, fossem realizadas em nome dos seus procuradores Osvaldo Nilton Rossatti, Giselli Batista de Oliveira e Luiza Carlos Aceti Júnior, com endereço na cidade de São João da Boa Vista. Em 17 de fevereiro de 2011, os advogados constituídos foram intimados a apresentar, em dez dias, alegações finais e, em 20 dias, pré-projeto de recuperação dos danos ambientais decorrentes da infração. Em 04 de março de 2011, a peça de alegações finais foi apresentada pelo advogado Yvan Ayres da Silva, profissional subestabelecido somente para esse ato. Não obstante o pedido de que as intimações fossem feitas nas pessoas dos advogados constituídos em São João da Boa Vista, a intimação da decisão que julgou Recurso Administrativo foi encaminhada ao escritório do Dr. Yvan Ayres da Silva, em Cuiabá, devolvida pelos Correios com a anotação de "desconhecido". Em consequência, a intimação do julgamento do recurso se deu pela via editalícia. Certificando-se o trânsito em julgado da decisão administrativa, o débito foi encaminhado para cobrança e inscrição em dívida ativa. Defende a nulidade do procedimento administrativo, sob a alegação de cerceamento de defesa, ante a inobservância o procedimento previsto no artigo 96 da Lei nº 9605/98. Requer, assim, a procedência do pedido para, reconhecendo-se seu direito dito líquido e certo de se submeter ao devido processo legal com as garantias e recursos a ele inerentes, declarar-se a nulidade do procedimento administrativo a partir da ausência de intimação de seus patronos da decisão que rejeitou o recurso administrativo, facultando-se aos mesmos a interposição do devido recurso, bem como declarar-se a insubsistência da autuação levada a efeito, com inscrição em CDA e inscrição de seu nome no CADIN e órgãos consultivos de crédito. Junta documentos de fls. 24/131. Liminar indeferida à fl. 133. Inconformada, a impetrante interpõe o competente recurso (fls. 244/268), distribuído perante o TRF da 3ª Região sob o nº 0008270-37.2013.403.0000 e ao qual foi indeferido o pedido de efeito suspensivo (fls. 138/139). Devidamente notificada, a autoridade apontada como coatora apresenta suas informações às fls. 142/150, defendendo sua ilegitimidade passiva, uma vez que o ato apontado como ilegal é de responsabilidade do Superintendente do IBAMA no Mato Grosso. Junta documentos de fls. 151/242. Em posterior reconsideração, a liminar foi parcialmente concedida, para o fim de determinar que o nome da impetrante não seja inscrito no CADIN em razão da dívida em discussão, até final decisão - fl. 270. Parecer do Ministério Público Federal, opinando pela extinção do feito, sem resolução do mérito ou, superada a preliminar, pela denegação da ordem (fls. 275/278). É O BREVE RELATÓRIO. PASSO A DECIDIR. A impetrante indica como autoridade coatora o PROCURADOR DA PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - Escritório de Representação em São João da Boa Vista. No entanto, como se sabe, tem-se por autoridade coatora tanto quem determina a prática de determinado ato como aquele que o executa, sendo crucial para a aferição de sua legitimidade a possibilidade da mesma corrigir a ilegalidade impugnada. Assim sendo, forçoso reconhecer que a impetrante apontou erroneamente a autoridade coatora. Veja-se que, no presente caso, não tem a autoridade apontada meios para executar a ordem ao final dada, caso seja o presente writ julgado procedente, pois a reinstauração do procedimento administrativo, a contar da intimação da decisão proferida no julgamento de seu recurso administrativo, não está a seu cargo, mas, sim, a cargo da Superintendência do IBAMA em Mato Grosso. O ato que se pretende anular - edital de intimação do resultado do julgamento do recurso administrativo - foi assinado pelo Superintendente do IBAMA naquele Estado (fl. 117). A rigor, ao juiz é vedado corrigir a indicação errônea da autoridade coatora, devendo julgar extinto o feito, sem julgamento do mérito, a teor do artigo 267, VI do Código de Processo Civil. No entanto, entendo que as divisões administrativas do órgão fiscal servem apenas para facilitar o atendimento do contribuinte, não para determinar o sujeito passivo no mandado de segurança. Nos dizeres de HELY LOPES MEIRELLES, (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, "Habeas Data", 21ª edição, Malheiros Editores, p.57) o juiz pode - e deve - determinar a notificação da autoridade certa, como medida de economia processual e, sendo incompetente, remeter o processo ao juízo competente (CPC, art. 113, parágrafo 2º). Isso porque a complexa estrutura dos

órgãos administrativos nem sempre possibilita ao impetrante identificar com precisão o agente coator, principalmente nas repartições fazendárias que estabelecem imposições aos contribuintes por chefias e autoridades diversas. Ou, ainda, HUGO DE BRITO MACHADO (in Mandado de Segurança em Matéria Tributária, Dialética, 2000, 4ª edição, p. 57): Por isto, a indicação imprecisa, ou mesmo errônea, da autoridade coatora, não pode implicar a extinção do processo, como tem entendido doutrinadores e juízes pouco sensíveis à essência do writ, e ainda impregnados pela doutrina do processualismo, que presta serviços ao arbítrio, especialmente em se tratando de mandado de segurança, pois amesquinha este importante instrumento que a ordem jurídica oferece contra o autoritarismo. Em sede de mandado de segurança, para a fixação do juízo competente é levada em consideração a sede da autoridade coatora e sua categoria funcional. Assim sendo, considerando que a autoridade responsável pela intimação editalícia do resultado do julgamento do recurso administrativo é o Superintendente do IBAMA e considerando que o mesmo se encontra em Cuiabá/MT, DECLINO DA COMPETÊNCIA para processar e julgar o presente feito, determinando a remessa dos autos à Seção Judiciária de Cuiabá, para as providências cabíveis. Ao SEDI, para as providências cabíveis. Intime-se..." Irresignada a agravante interpõe agravo de instrumento e pleiteia a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso para que seja reconhecida a competência do MM. Juízo de São João da Boa Vista para o processamento e julgamento do feito.

Decido.

Autoridade coatora é aquela que pratica ato administrativo ou profere decisão judicial lesando o direito líquido e certo do impetrante. Em matéria de mandado de segurança a competência do juízo para apreciar o ato que importa em ameaça ou violação ao direito é fixada pela sede da autoridade coatora.

No presente caso, a agravante foi autuada pelo IBAMA/MMA GEREXII/BARRA DO GARÇAS/MT, onde tramitou o Processo Administrativo nº 02567.000451/2007-41, objeto da aludida ação mandamental que a impetrante pretende seja anulado, sendo certo que em caso de procedência da demanda o prosseguimento do respectivo processo administrativo ficará a cargo da Superintendência do IBAMA em Mato Grosso.

Autoridade coatora é aquela capaz de corrigir sua decisão e, evidentemente o PROCURADOR DA PROCURADORIA GERAL FEDERAL com Escritório de Representação em São João da Boa Vista/SP não é autoridade apta a anular/revogar decisão do IBAMA, donde advém da incompetência da Justiça Federal de São João da Boa Vista/SP para processamento e julgamento da ação mandamental.

A única parte legitimada passivamente em mandado de segurança para alterar ou modificar a decisão do IBAMA é o próprio órgão.

In casu, o ato inquinado não foi, efetivamente, praticado pelo PROCURADOR DA PROCURADORIA GERAL FEDERAL, o que o deslegitima como destinatário do remédio heróico.

Assim, considerando que o ato que se pretende anular - edital de intimação do resultado do julgamento do recurso administrativo - foi subscrito pelo Superintendente do IBAMA naquele Estado, fica evidente que a Superintendência do IBAMA em Mato Grosso é a autoridade responsável pela prática do ato ora impugnado e, portanto, cabe ao Juízo da Seção Judiciária de Cuiabá/MT processar e julgar o mandado de segurança.

O reconhecimento da incompetência absoluta é matéria de ordem pública a ser apreciada de ofício pelo magistrado, na primeira oportunidade em que se manifestar nos autos.

Nos sempre atualizados ensinamentos do saudoso mestre Hely Lopes Meirelles, "considera-se autoridade coatora a pessoa que ordena ou omite a prática do ato impugnado e não o superior que o recomenda ou baixa normas para a sua execução... Coator é a autoridade superior que pratica ou ordena concreta e especificamente a execução ou inexecução do ato impugnado, e responde pelas suas conseqüências administrativas..." ("Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção e Habeas Data", 13ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, 1989, p.34)."

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PRELIMINAR. ACOLHIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE ADENTRAR NO MÉRITO. INEXISTÊNCIA DE ATO DE COMPETÊNCIA DE SECRETÁRIO DE ESTADO. ILEGITIMIDADE DA AUTORIDADE APONTADA COMO COATORA.

1. O acolhimento da preliminar de ilegitimidade passiva da autoridade coatora impõe a extinção do processo sem julgamento de mérito, sendo nula, conseqüentemente, a posterior deliberação sobre a improcedência do pedido.

2. Em mandado de segurança, a legitimidade para figurar no pólo passivo é da autoridade que detém atribuição para adoção das providências tendentes a executar ou corrigir o ato combatido.

3. Recurso ordinário a que se dá parcial provimento. (RMS 19923 / MG. Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI. DJ 03/08/2006). Em se tratando de medida preventiva, a lógica é a mesma: "em se tratando de mandado de segurança preventivo, a autoridade impetrada deve ser aquela que tem competência para expedir o ato que poderá violar o alegado direito líquido e certo" (AgRg no REsp 1078477/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/03/2010, DJe 11/03/2010)."

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO DO SUPERINTENDENTE DO IBAMA. AUTARQUIA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA

FEDERAL.

1. A competência para julgamento de Mandado de Segurança é estabelecida em razão da função ou da categoria funcional da autoridade apontada como coatora.

2. Hipótese em que o mandamus foi impetrado contra o Superintendente do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - Ibama (autarquia federal de regime especial), porquanto este é qualificado como autoridade federal, nos termos da Lei Federal 12.016, de 7 de agosto de 2009 (Lei do Mandado de Segurança).

3. Conheço do presente Conflito e declaro competente o Juízo Federal da 4ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Amazonas, o suscitado.

(CC 105.538/AM, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2009, DJe 28/08/2009)"

"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. SUPRESSÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE PASSIVA. AUTORIDADE COMPETENTE PARA EXECUTAR A ORDEM. DECADÊNCIA. NÃO-OCORRÊNCIA. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 283/STF. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Para fins de mandado de segurança, autoridade coatora é a competente para corrigir a suposta ilegalidade, ou seja, aquela que dispõe de meios para executar a ordem emanada no caso de concessão da segurança.

Precedentes do STJ. (...) 5. Recurso especial conhecido e improvido.

(REsp 760.515/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 03/04/2008, DJe 09/06/2008)."

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. VANTAGENS PESSOAIS. EXCLUSÃO. AUTORIDADE IMPETRADA. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. ATO CONCRETO. RECOMENDAÇÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS.

- Em sede de mandado de segurança, deve figurar no polo passivo a autoridade que, por ação ou omissão, deu causa à lesão jurídica denunciada e a quem compete a efetivação das medidas cabíveis para fazer cessar a ilegalidade.

- Se, na hipótese, quem conferiu concretude à decisão proferida pelo Tribunal de Contas do Distrito Federal, no tocante à exclusão de parcela recebida à título de vantagem pessoal, foi o Diretor de Recursos Humanos da Secretaria de Agricultura, correta sua indicação como autoridade coatora.

- Precedentes.

- Recurso especial conhecido.

(REsp 436077/DF, Rel. Ministro VICENTE LEAL, SEXTA TURMA, julgado em 11/02/2003, DJ 10/03/2003, p. 334)".

"PROCESSUAL CIVIL - COMPETÊNCIA - MANDADO DE SEGURANÇA - DETERMINAÇÃO

A competência no mandado de segurança é definida em função da categoria da autoridade coatora e sua sede funcional. O mandado de segurança impetrado em face de ato do representante estadual do IBAMA-CE deve ser processado pelo Juízo Federal daquele Estado.

Conflito conhecido, declarando-se competente o MM. Juízo Federal da 6ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Ceará, o suscitado".

(STJ, CC 29582/DF, Conflito de competência 2000/0041878-1, Primeira Seção, Ministro Garcia Vieira, j. 07/08/2000, DJ 04/09/2000, p. 115)"

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. REVISÃO DE APOSENTADORIA APÓS MANIFESTAÇÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS. LEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM" DA AUTORIDADE COMPETENTE PARA A PRÁTICA DO ATO. EFEITOS PATRIMONIAIS DA DECISÃO CONCESSIVA. TERMO "A QUO" A PARTIR DA IMPETRAÇÃO. SÚMULA 271 - STF.

1. Autoridade coatora, para fins de impetração do mandado de segurança, é aquela que pratica concretamente, ou se omite de praticar, o ato atacado.

2. O Plenário do STF fixou o entendimento de que as recomendações do Tribunal de Contas, carentes de execução compulsória, não obrigam a autoridade administrativa a quem são dirigidas; competindo ao Secretário de Administração do Distrito Federal, por delegação, a revisão da aposentadoria do impetrante, é de se reconhecer sua legitimidade para figurar no polo passivo do "mandamus", voltado contra tal ato administrativo.

3. Prevalece o entendimento jurisprudencial de que a concessão do mandado de segurança não produz efeitos financeiros em relação a período anterior à sua impetração; devem tais valores ser buscados administrativamente, ou pela via judicial própria.

4. Recurso parcialmente conhecido.

(REsp 158060/DF, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 18/02/1999, DJ 29/03/1999, p. 201)."

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO DO DEPARTAMENTO DA POLÍCIA RODoviARIA FEDERAL. NOMEAÇÃO EM CARGO COMISSIONADO. AUTORIDADE IMPETRADA. SECRETARIO DE TRANSITO DO MINISTERIO DA JUSTIÇA. ILEGITIMIDADE DO MINISTRO

DA JUSTIÇA.

- EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA, DEVE FIGURAR NO POLO PASSIVO A AUTORIDADE QUE, POR AÇÃO OU OMISSÃO, DEU CAUSA A LESÃO JURÍDICA DENUNCIADA E É DETENTORA DE ATRIBUIÇÕES FUNCIONAIS PRÓPRIAS PARA FAZER CESSAR A ILEGALIDADE.

- O INDEFERIMENTO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO PUGNANDO PELA NOMEAÇÃO EM CARGO EM COMISSÃO NO DEPARTAMENTO DA POLÍCIA RODOVIÁRIA FEDERAL, POR SER ATO DE COMPETÊNCIA DO SECRETÁRIO DE TRÂNSITO DO MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, NÃO PODE SER IMPETRADO AO EXM. SR. MINISTRO DE ESTADO DA JUSTIÇA, QUE, ASSIM, NÃO TEM LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM PARA O WRIT.

- MANDADO DE SEGURANÇA NÃO CONHECIDO, COM A EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO.

(MS 3865/DF, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/1997, DJ 22/09/1997, p. 46321)".

Assim, estando a r. decisão agravada em patente congruência com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, não logra proveito o seguimento do presente recurso.

Ressalte-se que a manutenção da autoridade coatora apontada pela impetrante no pólo passivo da ação mandamental - PROCURADOR DA PROCURADORIA GERAL FEDERAL com Escritório de Representação em São João da Boa Vista/SP - poderá implicar a inexecutabilidade da segurança pleiteada, vez que o Procurador da Procuradoria Federal (AGU) não dispõe de meios para cumprir a prestação jurisdicional, caso o impetrante logre êxito na obtenção da segurança pleiteada.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo, por estar em manifesto confronto com o entendimento de Tribunal Superior, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao D. Juízo "a quo".

Publique-se e intime-se.

Oportunamente, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à vara de origem com urgência.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015663-13.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015663-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : AKZO NOBEL PULP AND PERFORMANCE QUÍMICA LTDA
ADVOGADO : CIRO CESAR SORIANO DE OLIVEIRA e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAÍ > 28ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00018696820134036128 1 Vr JUNDIAÍ/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação anulatória de débito fiscal de rito ordinário, deferiu pedido de antecipação de tutela nos seguintes termos:

"Trata-se de pedido de antecipação de tutela formulado nos autos da presente ação anulatória de débito fiscal proposta por Akzo Nobel Pulp and Performance Química Ltda. em face da União Federal, objetivando a suspensão da exigibilidade de créditos tributários de IRPJ compensados administrativamente com créditos apurados em razão de reenquadramento tarifário da mercadoria importada "Keywax SF 100/300 (Eka DR SF100/300)", cujo princípio ativo é dímero de alquilcetena, para a posição 3404.9014.

A autora relata que a partir do ano calendário de 2005, referido produto importado pela autora foi incluído na posição 3404.9014 passando, a partir da Resolução CAMEX n. 37/2004, a ter enquadramento específico; o que

gerou a alteração de alíquota do imposto de importação devido - de 14% para 2%.

Pondera que o laudo técnico elaborado pelo Instituto Nacional de Tecnologia - INT, órgão especializado integrante do Ministério da Ciência e Tecnologia, sugeriu a inclusão do produto na referida posição. Ao verificar que todas as importações realizadas em 2005 foram equivocadamente enquadradas, constatou que teria direito à restituição do imposto de importação na medida em que o recolheu com alíquota de 14% sendo devida a de 2%. Neste contexto, a autora informa que formalizou Pedidos administrativos de Restituição de Imposto de Importação cumulados com Pedidos de Retificação de Declarações de Importação e Reconhecimento de Direito à Crédito, vinculando, a estes, Pedidos de Compensação (PERDCOMPs); quais sejam:

- a) PA n. 13839-002238/2006-62 - PERDCOMP n. 11165.50707.310706.1.3.04.1151 (fls. 77/144);
- b) PA n. 13839-002239/2006-15 - PERDCOMP n. 27129.89542.310706.1.3.04-0794 (fls. 145/210);
- c) PA n. 13839-002240/2006-31 - PERDCOMP n. 36873.41110.310706.1.3.04-8585 (fls. 211/279);
- d) PA n. 13839-002241/2006-86 - PERDCOMP n. 19090.80257.310706.1.3.04-3559 (fls. 280/352);
- e) PA n. 13839-002242/2006-21 - PERDCOMP n. 10118.49217.310706.1.3.04.0110 (fls. 353/442)
- f) PA n. 13839-002243/2006-75 - PERDCOMP n. 37798.717992.310706.1.3.04-4800 (fls. 443/535);
- g) PA n. 13839-002244/2006-10 - PERDCOMP n. 13047.57422.310706.1.3.04-0396 (fls. 536/595);
- h) PA n. 13839-002245/2006-64 - PERDCOMP n. 28030.81165.310706.1.3.04-6947 (fls. 596/660);

Os pedidos de retificação das declarações de importação e reconhecimento de direito creditório foram indeferidos pela autoridade fiscal do Porto de Santos/SP e a DRF de Jundiaí/SP proferiu despachos decisórios de não homologação das compensações realizadas pela autora. Inconformada, a autora informa que interpôs as devidas Manifestações de Inconformidade (art. 74, §9º da Lei n. 9.430/96, as quais também foram julgadas improcedentes.

Assim, a autora pretende a suspensão da exigibilidade dos débitos de IRPJ 2006 consubstanciados no Processo Administrativo de cobrança n. 13839.721197/2013-36.

Decido.

É cediço que o deferimento do pedido de tutela antecipada, nos termos do artigo 273, do CPC, está condicionado à configuração da prova inequívoca da verossimilhança das alegações do autor e ao fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

A autora efetuava o enquadramento tarifário da mercadoria importada, segundo a NCM - Nomenclatura Comum do Mercosul e as alíquotas do Imposto de Importação que compõem a Tarifa Externa Comum - TEC, na posição 3809.9219. Com a edição da Resolução CAMEX n. 37/2004, o enquadramento adequado e específico da mercadoria em questão seria a posição 3404.90.14 com alíquota de 2%.

Referida classificação tarifária lhe foi sugerida no Relatório Técnico n. 000.603 elaborado pelo Instituto Nacional de Tecnologia - INT do Ministério da Ciência e Tecnologia (fls. 69/73), que concluiu, a partir dos subsídios técnicos apresentados, se tratar o "KeyWax SF 100" do mesmo produto descrito na posição 34.04.90.14, por possuir aparência de cera apresentado sob a forma de lentilhas e constituído por 90% de dímeros de alquilcetenos que apresentam dois grupos alternados de cadeias n-álquila de C14 e C16.

Tal Relatório foi elaborado em 25/08/2005 e serviu de amparo aos Pedidos de Restituição de Imposto de Importação cumulados com Pedidos de Retificação de Declarações de Importação e Reconhecimento de Direito à Crédito, e, vinculado a estes, os Pedidos de Compensação (PERDCOMPs) que culminariam na extinção dos créditos tributários relativos a IRPJ 2006 relacionados à fl. 15 da exordial.

Não obstante, as decisões administrativas que indeferiram os pedidos da autora pautaram-se na ausência de comprovação da legitimidade da posição tarifária pretendida pelo importador.

A jurisprudência do E. TRF3, em casos similares, considera os laudos elaborados pelo INT - Instituto Nacional de Tecnologia, na qualidade de órgão da Administração, como documentos técnicos hábeis à demonstração do enquadramento tarifário a partir da descrição química das substâncias. Confirma-se:

TRIBUTÁRIO. ADUANEIRA. ANULATÓRIA DE DÉBITO. IMPOSTOS DE IMPORTAÇÃO E IPI. RECLASSIFICAÇÃO FISCAL. ÁLCOOIS GRAXOS PRIMÁRIOS. PRODUTO DENOMINADO "STENOL PC". LAUDO INT - INSTITUTO NACIONAL DE TECNOLOGIA. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE.

1. A autoridade, efetuando a conferência aduaneira, em ato de despacho aduaneiro, atribuiu nova classificação fiscal ao produto importado, para o código 34.04.01.99, segundo a Tarifa Aduaneira do Brasil - TAB, encontrando-se em desconformidade à posição tarifária por ela indicada (15.10.03.03), incidindo, inclusive, novo recolhimento tributário, ante a majoração da alíquota pela reclassificação.

2. Em momento algum houve divergência quanto ao produto importado, denominado "Stenol PC", cuja amostra revelou tratar-se de um composto de álcoois graxos de sebo (Álcool cetílico e Álcool estearílico), o qual, conforme apontado no laudo do INT, órgão oficial da Administração para tais divergências, guardava identidade com o produto descrito nos documentos de importação e revelou-se como uma "mistura de álcoois graxos ou gordurosos". Nesse aspecto, desnecessária nova perícia nesta esfera para aferir a natureza do produto, remanescendo a questão, apenas quanto à sua correta posição na TAB.

3. Partindo-se da descrição química e conclusão do laudo elaborado pela administração, deverá o produto manter-se na posição tarifária indicada pela autora, porquanto sua natureza guarda relação de pertinência com

referida classificação.

4. Precedentes do Conselho de Contribuintes.

5. Apelação e remessa oficial improvidas.

(TRF 3ª Região, TURMA SUPLEMENTAR DA SEGUNDA SEÇÃO, AC 0654648-51.1984.4.03.6100, Rel. JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, julgado em 27/09/2007, DJU DATA 04/10/2007)

Nesta esteira, em exame perfunctório da lide, vislumbro plausibilidade nos argumentos trazidos pela autora.

Partindo-se da descrição química e conclusão do laudo elaborado pela Administração, adequada se mostra a posição tarifária do produto indicada pela autora, porquanto sua natureza guarda relação de pertinência com referida classificação.

Correto o enquadramento tarifário, sendo devida a aplicação da alíquota de 2% e não de 14%, legítimo é o reconhecimento do direito creditório da autora quanto aos recolhimentos de imposto de importação constantes nas Declarações nº 05/1104670-1 (fl. 78), 05/006309-0 (fl. 146), 05/0134471-8 (fl. 212), 05/0215369-0 (fl. 281), 05/0302063-4 (fl. 354), 05/0524492-0 (fl. 444) e 05/0380265-9 (fl. 537).

Por fim, há fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação na medida em que a autoridade fiscal encaminhou os débitos para inscrição em dívida e cobrança judicial.

Em razão do exposto, DEFIRO o pedido de antecipação dos efeitos da tutela a fim de determinar a suspensão de exigibilidade dos débitos em cobrança no Processo Administrativo n. n. 13839.721197/2013-36, nos termos do art. 151, V do CTN.

Determino que referidos débitos não seja considerados óbices à obtenção do atestado de regularidade fiscal da autora.

Com base no poder geral de cautela (art. 798 do CPC), determino que o Delegado da Receita Federal do Brasil em Jundiaí/SP seja notificado da presente decisão para imediatas providências e abstenção de inscrição em dívida ativa dos débitos em tela.

Cite-se. Intime-se."

Inconformada, requer a ré, ora agravante, concessão do efeito suspensivo, ao argumento de não ter a empresa agravada logrado comprovar ser correta a reclassificação tarifária do produto para a posição 3404.9014.

Decido.

A nova redação dada ao art. 522 do CPC pela Lei 11.187, de 19.10.05, não mais considera a conversão do agravo de instrumento em retido uma faculdade, consignando sua conversão em todos os casos em que não se detectar lesão grave e de difícil reparação, ressalvando apenas sua forma de instrumento naqueles casos de inadmissão da apelação e seus efeitos.

O legislador da Lei nº 11.187/2005 tornou a modalidade retida de agravar como regra, em observância aos princípios da celeridade, economia e efetividade processuais, este alçado a patamar constitucional, conforme a Emenda nº 45/2004. Por isso, não há possibilidade de recurso contra a decisão de conversão.

Na hipótese, não restou demonstrada no recurso, de forma cabal, a plausibilidade das alegações, não se evidenciando que a decisão impugnada, a qual se encontra devidamente fundamentada, venha a causar lesão grave e de difícil reparação, a justificar a interposição na forma de instrumento, tendo o magistrado, no uso do poder geral de cautela, buscado preservar situação jurídica contra os riscos de irreversibilidade, a qual certamente ocorreria se concedida a liminar apenas a final, podendo a agravante aguardar a revisão da decisão oportunamente nos autos principais.

Portanto, a hipótese é de conversão do agravo de instrumento em retido, para todos os efeitos legais.

Converto, pois, o presente agravo de instrumento em retido.

Intime-se e, após, encaminhem-se os autos à distribuição para a baixa, com a seqüente remessa ao Juízo da primeira instância, onde será apensado aos autos principais.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015742-89.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015742-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : BASF POLIURETANOS LTDA
ADVOGADO : PAULO AUGUSTO GRECO e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00083499420114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo instrumento interposto contra decisão que em executivo fiscal, após prévia manifestação da exequente, rejeitou exceção de pré-executividade oposta pela executada BASF POLIURETANOS LTDA sob o fundamento de ser legítima a cobrança da multa moratória questionada nos autos, uma vez que o recolhimento dos valores devidos a título de COFINS ocorreu fora do prazo previsto no artigo 63, 2º da Lei nº 9.430/96.

Decido.

O instrumento processual de desconstituição liminar do título executivo, denominado exceção de pré-executividade, surgiu para obstar ações executivas completamente destituídas de condições mínimas de procedibilidade e processamento.

Assim nenhum óbice subsiste à interposição de exceção de pré-executividade.

Todavia o acolhimento da exceção de pré-executividade restringe-se às matérias de ordem pública e aquelas comprovadas de plano que dispensam instrução probatória.

Com efeito, como o título executivo se reveste de presunção de liquidez, certeza e exigibilidade sua desconstituição na via incidental deve ser conhecível de plano, pois, caso contrário as provas do alegado, somente nos embargos à execução será possível a discussão via devido processo legal.

A matéria inclusive está sumulada no verbete 393 do STJ:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Importa ponderar que, indeferida pelo magistrado "a quo" a extinção da execução na via da exceção de pré-executividade, como esta decisão comporta apenas agravo de instrumento, tem-se ser inviável no recurso se extinguir a execução fiscal, pois na forma do art. 794 do CPC a extinção da execução somente se concretiza via sentença de mérito.

Por tal motivo, se nos autos entendeu o magistrado não houver documentação hábil a comprovar as alegações que levam à extinção, a pretensão de extinção da execução não poderá ser reapreciada.

A execução fiscal, não admite contraditório, consoante Prof. José Frederico Marques: *"A execução forçada é instrumento de que se serve o Estado, no exercício de jurisdição, para compor coativamente uma lide."* Seu fito único é o atendimento da pretensão do credor.

Na hipótese, houve o magistrado por rejeitar a exceção de pré-executividade nos seguintes termos:

"...Trata-se de ação de execução de créditos tributários referentes ao não recolhimento de contribuições para financiamento da seguridade social - COFINS, do período de janeiro de 200 a agosto de 2002, proposta pela Fazenda Nacional em face de BASF POLIURETANOS LTDA. Consta das fls. 04 a 61 que o crédito foi regularmente constituído por meio da apresentação da DCTF, com o ajuizamento do feito ocorrendo em 16.06.2010. Devidamente citada, conforme certidão de fls. 188, a Executada apresentou exceção de pré-executividade alegando em síntese, vício na execução, pugnando pela extinção do pagamento com base no artigo 156, I, do CTN. Juntou documentos. Intimada a se manifestar, a União requereu o prazo de 90 dias para a análise do processo administrativo referente à cobrança (fls. 206). Às fls. 212, a Exequente requereu a expedição de mandado de penhora no rosto dos autos do processo judicial nº 0759923-52.1985.403.6100, em trâmite na 14ª Vara Federal de São Paulo, com deferimento do pedido às fls. 216. Petição do Exequente requerendo a expedição de mandado de penhora no rosto dos autos do processo judicial nº 0669437-21.1985.403.6100, em trâmite na 9ª Vara Federal de São Paulo. Manifestação do Excipiente às fls. 232-234 requerendo a suspensão dos efeitos dos mandados de penhora expedidos nestes autos. Impugnação à exceção de pré-executividade apresentada pela União as fls. 282/283, requerendo a rejeição do pedido, alegando que a Excipiente realizou o pagamento após o decurso do prazo de 30 dias disposto no artigo 63, 2º, da Lei n. 9430/96. Às fls. 296 e seguintes a Excipiente requer a concessão de efeito suspensivo à exceção apresentada, com a expedição de ofício a Secretaria da Receita Federal para o fim de possibilitar a expedição de CPEN. É o breve relato. Decido. Embora sem previsão legal, doutrina e jurisprudência têm admitido a exceção de pré-executividade em hipóteses excepcionais, eis que sua oferta independe da garantia do Juízo ou da interposição de embargos. Contudo, não que ser delimitadas as matérias que permitem o acolhimento da defesa ora apresentada. "Na verdade, somente aquelas matérias que podem ser conhecidas de ofício pelo juiz é que autorizam o caminho da exceção de pré-executividade. Assim, ensejam apreciação nessa seara as condições da ação, os pressupostos processuais, bem como eventuais nulidades que possam atingir a execução e, ainda, se configuradas as hipóteses de pagamento, imunidade, isenção, anistia, novação, prescrição, decadência" (AI nº 2000.03.00.065912-3, TRF- - 3ª Região, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, 5ª Turma, DJ 06.02.2001, p. 543). A Súmula 393 do STJ assim dispõe: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória". Na hipótese, alega o Excipiente ter impetrado mandado de segurança que tramitou na 8ª

Vara Cível Federal de São Paulo com o escopo de obter declaração de inexistência de relação jurídica tributária que autorize a União a exigir da Executada as contribuições referentes ao PIS e a COFINS de acordo com a Lei n. 9.718/98. Ao final obteve provimento judicial para excluir da base de incidência do PIS e da COFINS receita estranha ao faturamento da empresa, mantendo, porém, a elevação da alíquota da COFINS de 2% para 3%. A decisão transitou em julgado em 13/03/2006 (fls. 289). Com base em tal decisão, a Exequente apresentou Declaração de Débitos e Créditos de Tributos Federais, aduzindo que recolheu os valores referentes ao período de janeiro a junho de 2000 em 08/05/2006, ao passo que o montante relativo ao período de outubro de 2000 a agosto de 2002 foi efetivado em 03/05/2006. Em defesa do ato questionado, a União alega que o valor declarado pela Excipiente foi recolhido a destempo. Desta forma, ao efetuar a apuração do valor recolhido, constatou a ausência do pagamento da multa moratória. Decorrido o prazo legal para o pagamento do valor, a Receita Federal encaminhou o valor para inscrição em dívida ativa. Fundamenta o procedimento no artigo 63, 2º da Lei nº 9.430/1996ª seguir transcrito: "Artigo 63... 2º A interposição da ação judicial favorecida com medida liminar interrompe a incidência da multa de mora, desde a concessão da medida judicial, até 30 (trinta) dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição". Controvertem as partes acerca do prazo para o pagamento dos valores referentes aos tributos devidos que originaram a inscrição em dívida ativa e, posterior ajuizamento da presente execução fiscal, matéria esta passível de análise, via exceção de pré-executividade. O artigo 161 do Código Tributário Nacional dispõe em suas linhas: "Artigo 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária." Por seu turno, a redação do artigo 63, 2º da Lei nº 9.430/96 acima transcrito é claro no sentido da incidência da multa moratória quando ocorrer o pagamento após 30 dias da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição. "Em suas razões, afirma o Excipiente ter recolhido os valores nas seguintes datas: 03/05/2006 e 08/05/2006 (fl. 67), sendo certo que a publicação da decisão ocorreu em 21.02.2006 e o trânsito em julgado da medida judicial que suspendia a incidência da multa de mora deu-se em 13/03/2006. Portanto, da simples análise dos documentos carreados aos autos podemos constatar ser legítima a cobrança da multa moratória em apreço, uma vez que o recolhimento dos valores ocorreu fora do prazo previsto no artigo 63, 2º da Lei nº 9.430/96. Impende salientar que a própria Excipiente informa em suas alegações a data do trânsito em julgado (fl. 64), bem como a data dos pagamentos (fl. 67). Ressalta-se que não favorece a parte o parcial provimento no RE 456573, interposto nos autos do Mandado de Segurança nº 0027778-90.1999.403.6100, que determinou a não incidência do PIS e COFINS sobre outras receitas financeiras, uma vez que a Excipiente decaiu em maior parte no pedido, conforme se denota na planilha de fls. 116/117 do processo administrativo nº 108505.720649/2009-85. Apenas a título de esclarecimento, a decisão judicial considerou devido o pagamento do tributo no montante de R\$ 2.962.876,55, referente à majoração da alíquota de 2% para 3% dos valores declarados de Cofins. Pelo exposto, REJEITO a exceção de pré-executividade apresentada, e DETERMINO O PROSSEGUIMENTO DO FEITO. Com a presente decisão, restam prejudicadas a análise das petições de fls. 232/234 e 296-299. Manifeste-se o Exequente, requerendo o que de direito. Publique-se. Intimem-se..."

Malgrado as alegações da agravante, não vislumbro neste juízo sumário, ante os fundamentos da decisão impugnada e ausência de provas, a extinção do crédito tributário pelo pagamento integral e tempestivo dos débitos em cobrança, dentro do prazo de trinta dias contados do trânsito em julgado dos mandados de segurança nº 0027778-90.1999.403.6100 e 0027040-05.1999.403.6100.

Ademais, as questões discutidas envolvem não só o pagamento dos débitos dentro do prazo assinalado pelo legislador, contados do trânsito em julgados dos referidos mandados de segurança, mas a incidência de multa moratória em caso de pagamento a destempo, incorporação de empresas e pagamento realizado no CNPJ da empresa incorporadora e, portanto, o conjunto probatório dos autos impossibilita a formação de juízo favorável à pretensão veiculada na exceção de pré-executividade.

Embora a matéria relativa ao pagamento do débito seja passível de conhecimento por meio deste instrumento processual, anoto que as questões postas em discussão dizem respeito ao mérito, sobre as quais não se dispensa outras digressões de direito ou exame de provas, passível de discussão apenas em embargos à execução, processo de conhecimento onde se permite amplo contraditório e instrução probatória, com juntada de documentos e manifestações das partes.

Por estes fundamentos, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

2013.03.00.015751-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : SANTA LYDIA AGRICOLA S/A
ADVOGADO : LARA TEIXEIRA MENDES NONINO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2002.61.02.003810-9 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SANTA LYDIA AGRÍCOLA S/A. contra decisão que designou para o dia 01/10/2013 a realização do leilão do bem penhorado (imóvel matriculado sob o nº 26.017 do 1º CRI de Ribeirão Preto) e caso não alcance o lance superior à avaliação, a alienação pelo maior lance ocorrerá no dia 17/10/2013.

Alega a recorrente que o presente recurso precisa ser recebido no efeito suspensivo haja vista que se trata de alienação de bens imóveis e sua avaliação será realizada por oficial de justiça, ou seja, pessoa sem capacidade para este trabalho, o que lhe causará sérios prejuízos financeiros.

Assevera que a jurisprudência vem entendendo que a nomeação de Oficial de Justiça sem a demonstração de habilitação legal para realizar a avaliação do bem penhorado implica em nulidade do ato.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO

Nos termos do artigo 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação.

No caso dos autos, a agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida.

A ação de execução fiscal é regida pela Lei nº 6830/80, sendo aplicável apenas subsidiariamente as disposições contidas no Código de Processo Civil, conforme a regra consignada no artigo 1º da referida Lei Especial.

A certidão da dívida ativa da Fazenda Pública da União é, de conformidade com o artigo 585, VI, da Lei Processual vigente, título executivo extrajudicial.

Ora, dispõe o artigo 587 do CPC que a execução é definitiva, quando fundada em sentença transitada em julgado ou em título extrajudicial.

Por essa razão, a execução fiscal deverá prosseguir, inclusive com a realização do praxeamento dos bens penhorados, uma vez que se trata de execução definitiva.

Esclareço que a competência para efetuar a penhora e avaliação dos bens é do oficial de justiça e decorre do disposto no artigo 143, I e V do CPC.

Dispõe o artigo 680, do CPC, com a redação determinada pela Lei 11.382/2006:

"Art. 680. A avaliação será feita pelo oficial de justiça (art. 652), ressalvada a aceitação do valor estimado pelo executado (art. 668, parágrafo único, inciso V); caso sejam necessários conhecimentos especializados, o juiz nomeará avaliador, fixando-lhe prazo não superior a 10 (dez) dias para entrega do laudo."

O Provimento CORE nº 64, de 28 de abril 2005, expedido pela Corregedoria Regional da Justiça Federal da 3ª Região, dispõe no seu artigo 366:

"Art. 366. Incumbe ao Analista Judiciário - Executante de Mandados:

I - efetuar pessoalmente as citações, intimações, penhoras, arrestos e demais diligências próprias do seu ofício, certificando minuciosamente o ocorrido e/ou lavrando os respectivos autos;

II - executar as ordens do Juiz Federal ou do Juiz Federal Substituto a que estiver subordinado no cumprimento do mandato e, no âmbito interno, as emanadas do Juiz Corregedor da CM;

(...)

*VIII - apresentar uma cópia dos Laudos de Avaliação/Reavaliação ou Auto de Penhora/Depósito se nestes últimos constarem a descrição e avaliação dos bens penhorados no mês e Autos de Levantamento de Penhora cumpridos no mês.
(...)"*

Ora, no âmbito da Justiça Federal, é da própria natureza do cargo de oficial de justiça ser seu titular avaliador, situação jurídica que se entremostra na própria denominação do cargo: "oficial de justiça Avaliador". Vale dizer, há na Subseção Judiciária (o equivalente federal das Comarcas) avaliador oficial - o próprio oficial de justiça do Juízo - com o que se apresenta incabível a nomeação de perito.

E sábia é a lei ao não exigir a nomeação de perito para o intento, ressalvando-se somente os casos em que necessários conhecimentos especializados, eis que tal exigência introverteria evidente viés antieconômico - a necessidade de se pagar honorários aos peritos implicaria o encarecimento das execuções em trâmite. Conforme se depreende do documento de fls. 429, o Juiz processante determinou a reavaliação dos bens penhorados, a fim de que eles fossem levados a praça pública, haja vista não haver avaliação recente dos bens. Se a parte interessada demonstrar com documentos hábeis a ocorrência de erro na estimativa da avaliação realizada pelo Oficial de Justiça Avaliador, o Juízo, se ficar convencido disso, poderá determinar a repetição da avaliação por outro profissional, na forma do artigo 683, I, do CPC.

Assim, não cabe a impugnação da empresa, que, na verdade, tenta frustrar a satisfação do crédito tributário, apresentando irresignação para obstar o normal andamento da execução.

Assim, preserva-se neste momento processual a cognição desenvolvida pelo Juízo de origem como mecanismo de prestígio às soluções postas pelo magistrado, privilegiando-a na medida em que, quando do julgamento do processo, o juiz poderá analisar todas as questões trazidas.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo.

Comunique-se ao juiz processante o teor desta decisão.

Intime-se o agravado para que, querendo, apresente contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015797-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015797-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : SUELI APARECIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARCELO CALDEIRA DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
ADVOGADO : ADRIANA MECELIS e outro
PARTE RE' : SAO JUDAS RADIO TAXI S/C LTDA -EPP
: FLAVIO FERNANDO MORAES DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00005910920114036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Sueli Aparecida de Oliveira contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade, ao fundamento de que é necessária a dilação probatória para aferir se o veículo é utilizado pela executada como ferramenta de trabalho (fls. 81/82).

Sustenta a agravante, em síntese, que:

a) está comprovado nos autos que o automóvel bloqueado é utilizado como táxi, de modo que não é necessária a dilação probatória para atestar que é ferramenta de trabalho da agravante e, assim, absolutamente impenhorável, nos termos do artigo 649, inciso V, do CPC;

b) a questão relativa ao ponto de táxi não é pertinente ao caso.

É o relatório.

Decido.

Pretende a agravante a reforma da decisão agravada, a fim de que seja acolhida a exceção de pré-executividade, para desconstituir o bloqueio que recai sobre veículo automotor, à vista de ser a ferramenta de trabalho da agravante.

É pacífico o entendimento de que a exceção de pré-executividade somente é cabível nas situações em que observados concomitantemente dois pressupostos, quais sejam, que a matéria suscitada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e que não seja necessária dilação probatória. Nesse sentido, destaco posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.110.925/SP, representativo da controvérsia e submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, *verbis*:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC. (grifei)

(REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)(grifei)

Nesse contexto, inviável o exame da questão de o bem bloqueado na execução fiscal constituir ou não ferramenta de trabalho da recorrente por meio de exceção de pré-executividade, uma vez que demanda a análise de provas, conforme precedente explicitado. Não obstante o documento de fl. 78 comprove que foi utilizado como táxi, o que, em princípio, demonstraria sua condição de ferramenta de trabalho da agravante, que possui licença municipal para exercer a profissão de taxista (fls. 76), verifica-se da certidão de oficial de justiça (fl. 59) que ela própria informou que comprou o bem, à vista de o ponto de táxi estar em seu nome, a fim de arrendá-lo a terceiro, o que indica que não é utilizado pela recorrente para fins de trabalho. Dessa forma, necessária a produção de provas, para que se esclareça se o bem é utilizado ou não pela agravante como instrumento de trabalho, para fins de levantamento da constrição judicial.

Ante o exposto, com fundamento no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, remetam-se os autos à origem para apensamento.

Intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

André Nabarrete

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016100-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016100-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : HPM MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA -ME
ADVOGADO : IDENE APARECIDA DELA CORT
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITARIRI SP
No. ORIG. : 03.00.00036-8 1 Vr ITARIRI/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, após prévia manifestação da exequente, reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente em face dos sócios da executada.

Decido.

A teor da firme jurisprudência do C. STJ, o início da contagem do prazo prescricional em relação ao sócio ou responsável tributário pelo débito em cobrança se dá com a citação da empresa executada.

Tratando-se de crédito tributário em cobrança, como no caso em apreço, nos termos do artigo 174 do CTN, a prescrição é quinquenal. Portanto, na hipótese da citação do responsável tributário ocorrer após o transcurso de cinco anos da citação da empresa executada, exsurge a prescrição intercorrente.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DECRETAÇÃO DA prescrição . CABIMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. PRAZO QÜINQUENAL (ART. 174 DO CTN). prescrição intercorrente . OCORRÊNCIA.

- A jurisprudência do STJ tem acatado a exceção de pré-executividade, impondo, contudo, alguns limites. É possível argüir-se a prescrição por meio de exceção de pré-executividade.

- O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica.

- Recurso especial conhecido, mas improvido." (STJ, REsp no 751508/RS, 2a Turma, Rel. Francisco Peçanha Martins, DJU 13.02.2006, p. 770)."

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SOCIEDADE INDUSTRIAL POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. CONSTATAÇÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA N.º 07/STJ. prescrição intercorrente . OCORRÊNCIA.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, Rel. Min. José Delgado, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004.

2. Ressalva do ponto de vista no sentido de que a ciência por parte do sócio-gerente do inadimplemento dos tributos e contribuições, mercê do recolhimento de lucros e pro labore, caracteriza, inequivocamente, ato ilícito, porquanto há conhecimento da lesão ao erário público.

3. Hipótese em que as instâncias ordinárias concluíram pela existência de prova indiciária de encerramento irregular das atividades da sociedade executada.

4. A cognição acerca da ocorrência ou não da dissolução irregular da sociedade importa no reexame do conjunto fático-probatório da causa, o que não se admite em sede de recurso especial (Súmula n.º 07/STJ). Precedentes: AgRg no Ag 706882 / SC; Rel.ª Min.ª DENISE ARRUDA, DJ de 05.12.2005; AgRg no Ag 704648 / RS ; Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 14.11.2005; AgRg no REsp n.º 643.237/AL, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 08/11/2004; REsp n.º 505.633/SC, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, DJ de 16/08/2004; AgRg no AG n.º 570.378/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ de 09/08/2004.

5. Consoante pacificado na Seção de Direito Público, o redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. Precedentes: REsp 205887, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 01.08.2005; REsp 736030, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 20.06.2005; AgRg no REsp 445658, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 16.05.2005; AgRg no Ag 541255, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 11.04.2005.

6. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.

7. In casu, verifica-se que a empresa foi citada em 02.08.1996, tendo sido oferecido bens à penhora, os quais restaram devidamente arrematados. Posteriormente, em 17.04.2001, em cumprimento de mandado de reforço de penhora, constatou o juízo a desativação da empresa, bem como a inexistência de outros bens a serem penhorados. Em 27.06.2001, sobreveio despacho citatório determinando o redirecionamento do executivo fiscal contra o sócio-gerente, ora recorrente, cuja citação se deu, efetivamente, em 07.11.2001, exsurgindo, inequivocamente, a ocorrência da prescrição intercorrente alegada.

8. Recurso especial provido, reconhecendo-se a prescrição do direito de cobrança judicial do crédito tributário pela Fazenda Nacional, no que pertine ao sócio-gerente da empresa.

(STJ, REsp no 652483/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 21.09.2006, p. 218)."

"AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

2. Agravo regimental improvido."

(Primeira Seção, AgRg nos EREsp 761488/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 07/12/2009)."

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO.

1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sob pena de operar-se a prescrição.

2. Esse entendimento restou consolidado por esta Corte quando do julgamento do AgRg nos EREsp 761.488/SC, de relatoria do eminente Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 25/11/2009, DJe 07/12/2009.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1226200/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 08/03/2010)."

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUPÇÃO DO PRAZO.

1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente precisa ocorrer no prazo de cinco anos a contar da citação da sociedade empresária, devendo a situação harmonizar-se com o disposto no art. 174 do CTN para afastar a imprescritibilidade da pretensão de cobrança do débito fiscal. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público do STJ.

2. A jurisprudência desta Corte não faz qualquer distinção quanto à causa de redirecionamento, devendo ser aplicada a orientação, inclusive, nos casos de dissolução irregular da pessoa jurídica.

3. Ademais, esse evento é bem posterior a sua citação e o redirecionamento contra o sócio somente foi requerido porque os bens penhorados não lograram a satisfação do crédito. Assim, tratando-se de suposta dissolução irregular tardia, não há como se afastar o reconhecimento da prescrição contra os sócios, sob pena de manter-se indefinidamente em aberto a possibilidade de redirecionamento, contrariando o princípio da segurança jurídica que deve nortear a relação do Fisco com os contribuintes.

4. Recurso especial não provido."

(REsp 1163220/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 26/08/2010)."

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AOS SÓCIOS. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA.

Firmou-se na Primeira Seção desta Corte entendimento no sentido de que, ainda que a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 88249/SP (2011/0210133-2), Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 15/05/2012)."

Na hipótese, a citação válida da empresa executada ocorreu em 17/09/2003 (fls. 25 verso) e, o pedido de redirecionamento da execução contra o responsável tributário foi protocolizado em julho/2011 (fls. 74/75); portanto após o transcurso do indigitado quinquênio.

Por esses fundamentos, **nego seguimento ao agravo**, tal como autoriza o artigo 557, caput, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016156-87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016156-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : SEBASTIAO EDSON SAVEGNAGO
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SERTAOZINHO SP
No. ORIG. : 00134606320108260597 A Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Sebastião Edson Savegnago contra decisão que, em sede de execução fiscal, optou pela manutenção da penhora *on-line* no lugar da do imóvel constrito, ao fundamento de que: a) a constrição de dinheiro tem preferência legal; b) a exequente recusou o bem imóvel; e c) a dívida foi revista e seu novo valor se aproxima do bloqueado (fl. 448). Opostos embargos de declaração (fls. 460/462), foram rejeitados (fl. 464).

Sustenta-se, em síntese, que:

a) ao se decidir que a penhora mais conveniente é a que recaiu sobre o montante bloqueado, a decisão não atendeu aos interesses do agravante nem da agravada por afronta aos artigos 612 e 620 do CPC;

b) existem peculiaridades no caso concreto, que demandam melhor análise da penhora do bem imóvel, tais como seu valor superior ao da execução e a facilidade de comercialização; a necessidade de execução menos gravosa, nos termos do artigo 620 do CPC; o respeito aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade; e a ausência de prejuízo efetivo à exequente;

c) a constrição do bem imóvel é mais conveniente e, portanto, deve ser considerado como garantia do juízo e determinado o desbloqueio de valores.

Pleiteia a concessão da antecipação da tutela recursal, na medida em que estão presentes o *fumus boni iuris*, consoante exposto, e o *periculum in mora*, uma vez que suas atividades ficarão prejudicadas com a manutenção da decisão, porquanto seu capital de giro fica limitado, em razão de grande parte de seu patrimônio estar imobilizada.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de

cognição da matéria posta, não está justificada a concessão do efeito suspensivo pleiteado. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

*III - **poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressalte]***

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

*Art. 558. O relator poderá, **a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressalte]***

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, o aduzido perigo de lesão não é atual, presente, tampouco concreto. A alegação de que a decisão recorrida deve ter seus efeitos suspensos, em virtude de que *"ficará prejudicado em suas atividades, limitado financeiramente, quer aqueles referentes à ao Supermercado, quer suas particulares no ramo agropastoril. Outrossim, grande parte de seu patrimônio está imobilizado, que limita demasiadamente seu capital de giro e importa tantas outras conseqüências nefastas, que podem levar o Agravante a não conseguir cumprir seus compromissos"*, não atende a tais requisitos, uma vez que se funda em uma mera possibilidade. Não houve, portanto, a demonstração de dano irreparável ou de difícil reparação iminente a justificar a concessão da medida, nos termos do artigo 558 anteriormente transcrito.

Por fim, desnecessário o exame da relevância da fundamentação, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo requerido.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

André Nabarrete

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016219-15.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016219-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : CLARION DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : PAULO EDUARDO MANSIN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00068503020134036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de rito ordinário, deferiu pedido de antecipação de tutela nos seguintes termos:

"Trata-se de ação de rito ordinário, proposta por CLARION DO BRASIL LTDA. em face UNIÃO FEDERAL, com pedido de tutela antecipada, tendo por escopo a suspensão dos efeitos da decisão proferida nos autos do processo administrativo nº 10314.012991/2010-73 suspendendo a exigibilidade do crédito tributário nos termos do artigo 151, inciso V, do Código Tributário Nacional impedindo a inscrição da autora em dívida ativa da União. Requer ainda que, no caso de estar inscrita na dívida ativa quando da apreciação do pedido de antecipação de tutela, seja determinada a suspensão da inscrição enquanto perdurar o processo. No caso de entendimento sobre a prestação de garantia para a suspensão da exigibilidade do crédito esclarece que concorda em garantir o juízo com fiança bancária no valor do suposto débito.

Informa ser uma empresa de origem japonesa, financeiramente sólida e bem posicionada no mercado internacional de equipamentos de som e imagem para automóveis tendo como principais produtos: áudio automóvel, sistema de navegação automóvel, AutoPC, equipamento de autocarro e equipamento de comunicação. Afirma que desenvolve sua própria tecnologia realizando operações intercompany, ou seja, Clarion produtora exporta seus produtos para Clarion instalada em outros países que, por sua vez, industrializa e fornece no mercado interno. Essa é a operação realizada pela Clarion do Brasil, ora autora.

Aduz que, no Brasil, opera desde março de 2000, sendo subsidiária integral e representante da marca em território nacional autorizada a funcionar como produtora pela CETESB através da Licença de Instalação nº 33002446 renovada em 06/06/2007. Atua como importadora dos produtos Clarion fabricados no exterior e também como industrial na medida que realiza operação de industrialização nos produtos importados adequando-os para instalação em cada modelo de automóvel fabricado pelos seus clientes possuindo maquinário próprio para a realização do processo em suas instalações.

Alega que teve contra si instaurado mandado de procedimento fiscal especificamente para averiguar eventual ocultação do real adquirente das mercadorias importadas e vendidas para montadoras.

Apesar da licitude das importações informa que fiscalização entendeu que as operações realizadas pela requerente tinham como finalidade ocultar o real adquirente das mercadorias importadas sendo que o papel da requerente seria o de ceder o seu nome para que outras empresas pudessem operar no comércio exterior.

Em 2010 alega ter sofrido autuação fiscal por supostamente ceder o seu nome nas operações de importação com vistas ao acobertamento dos reais intervenientes ou beneficiários das mercadorias importadas.

No entanto, sustenta que o ato de infração não apontou de forma precisa quais normas foram desrespeitadas nem foi instruído com provas necessárias, razão pela qual impugnou a decisão com recurso apresentado à DRJ bem como apresentou recurso voluntário endereçado ao CARF. Entretanto, todas as decisões administrativas proferidas ignoraram o processo produtivo que ocorreu nas mercadorias importadas.

Alega que o auto de infração bem como todas as decisões administrativas proferidas posteriormente contrariaram o artigo 9º do Decreto 70.235/72 pois a fiscalização exige crédito tributário sem ter produzido as provas indispensáveis à comprovação do ilícito.

Com o término do processo administrativo nº 10314.012991/2010-73 foi formalizada a condenação da requerente no montante de R\$ 13.245.503,80 (treze milhões, duzentos e quarenta e cinco mil, quinhentos e três reais e oitenta centavos) pela multa de ocultação de real adquirente das mercadorias equivalente a 10% (dez por cento) do valor das importações realizadas.

Sustenta a nulidade do Mandado de Procedimento Fiscal nº 0815500-2010-00890-0 que, em 05/11/2010, foi convertido em fiscalização, ante o entendimento de que a autora teria ocultado os reais adquirentes das mercadorias destinadas à MMC Automotores do Brasil Ltda. e à Honda Automóveis do Brasil Ltda. devido à existência de contrato de fornecimento contínuo entre a autora e estas empresas. Entendeu a fiscalização que a requerente não realiza a industrialização das mercadorias. Ressalta que não houve diligência na sede da empresa para verificação e constatação dos fatos.

Aduz que a ré tratou da hipótese tributária, no entanto, não fez a subsunção do fato praticado pela autora à norma, ou seja, não houve a formação da relação jurídico tributária.

Alega restrição ao direito de defesa sofrido no processo administrativo em razão do trabalho fiscal ter sido pautado exclusivamente em contrato de fornecimento entre a autora e seus clientes não existindo produção de prova em relação ao processo produtivo realizado pela autora antes da venda dos equipamentos às montadoras.

Discorre que o processo de industrialização, de acordo com o artigo 4º do Regulamento do IPI (Decreto nº 7.212/2010), é qualquer operação que modifique a natureza, o funcionamento, o acabamento, a apresentação ou a finalidade do produto ou o aperfeiçoe para consumo. Desta forma são atividades da industrialização as operações de transformação, beneficiamento, montagem, acondicionamento ou reacondicionamento, renovação ou recondicionamento. Ressalta que o Regulamento é claro ao dispor que são irrelevantes o processo utilizado para obtenção do produto e a localização e condições de instalações ou equipamentos empregados.

Descreve a operação praticada pela autora, qual seja, a importação de produtos semi-acabados do México e os submete a processo de industrialização no Brasil, adicionando aos produtos importados semi-acabados, outras partes e peças antes da entrega aos clientes. Existem clientes, com a Honda, por exemplo, que submete o

fornece a uma auditoria do processo produtivo para fornecimento do produto em massa.

Menciona que além da Honda muitos outros clientes fazem parte do portfólio Clarion do Brasil tais como: Marcopolo S/A, Cometa Comércio de Veículos Ltda, SAGA Amazônia Comércio de Veículos Ltda., Autobel Veículos Ltda, dentre outros.

Para corroborar suas alegações e comprovação de que os produtos importados pela autora sofrem processo de industrialização informa que é beneficiária da suspensão do IPI e cumpre os requisitos legais para tanto nos termos do artigo 5º, da Lei nº 9.826/99, artigo 29, da Lei nº 10.637/2002 e artigo 6º da Instrução Normativa SRF 296/2003.

Sustenta ainda a impossibilidade da operação da autora configurar importação por encomenda pois não pratica revenda e sim industrialização. Aduz ter ocorrido equívoco na interpretação dos contratos analisados em razão da ausência de procedimento fiscal adequado.

Ressalta que a ré não conseguiu demonstrar qual seria a vantagem auferida pela autora com a prática de suposta fraude. Ao contrário, a autora demonstrou que a importação por ela realizada é tributada com PIS/COFINS à alíquota de 13,10% enquanto a importação feita pela Montadora seria tributada 9,25% ou seja, a tributação da operação realizada pela autora é mais alta do que a tributação da operação que a ré pretende enquadrar.

A decisão de fl. 844 determinou a manifestação da ré quanto ao pedido de antecipação de tutela bem como a substituição dos documentos de fls. 62/839 referentes às provas documentais apresentadas pra o formato digital. Às fls. 852/853 a autora requer a juntada do DVD contendo todos os documentos juntados aos autos com a inicial inclusive o auto de infração e a decisão do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais referente ao processo administrativo nº 10314.012991/2010-73.

A União Federal manifestou-se acerca do pedido de antecipação de tutela às fls. 854/994. Alegou que o autor não preencheu os requisitos para o atendimento do pedido pois não trouxe aos autos a prova inequívoca de suas alegações, ou seja, não juntou o auto de infração que gerou o débito impugnado. Aduz que a conduta do autor enquadrou-se no artigo 33 da Lei nº 11.488/2007 bem como no artigo 727 do Decreto nº 6.759/2009 conforme destacado à fl. 04 do auto de infração MPF nº 0815500/01347/10. A infração praticada foi comprovada conforme descrito à fl. 19: " Da análise dos documentos entregues, o procedimento de diligência foi convertido em fiscalização em 05/11/2010 através do MPF nº0815500/01347/10 tendo em vista a identificação dos reais adquirentes nas importações de mercadorias destinadas à MMC AUTOMOTORES DO BRASIL LTDA (MITSUBISHI MOTORS) e à HONDA AUTOMÓVEIS DO BRASIL LTDA). Informa que as decisões proferidas administrativamente relatam de forma clara e detalhada todos os fatos e circunstâncias que originaram o enquadramento legal do autor na conduta infratora. Requer o indeferimento do pedido de tutela antecipada e a juntada das decisões administrativas proferidas no processo administrativo nº 10314.012991/2010-73.

Às fls. 997/1004 a União Federal contestou e juntou documentos (fls. 1005/1097). Afirmou que a conduta do autor enquadrou-se nos artigos 104, 106, 551 parágrafo 1º, inciso I, 673, 674, incisos I, IV, V e parágrafo único, 675, inciso III, 732, 734, 735, parágrafo 2º, 801, parágrafo 5º, 727, 744 e 768 do Decreto 6.729/2009 e 33 da Lei nº 11.488/2007. Aduziu que a Medida Provisória nº 66, de 29/08/2002, posteriormente convertida na Lei nº 10.637/2002 incluiu entre as hipóteses de dano ao Erário previstas no artigo 23 do Decreto -lei nº 1.455/76 a "ocultação do sujeito passivo, do real vendedor, comprador ou de responsável pela operação, mediante fraude ou simulação inclusive a interposição fraudulenta de terceiros".

Informou que o MPF nº 0815500/01347/10 foi iniciado em 10/08/2010 em face do autor com vistas à verificação do efetivo funcionamento, da condição de real adquirente de mercadorias importadas e de origem lícita, disponibilidade e efetiva transferência de recursos necessários às suas operações de comércio exterior de acordo com a Instrução Normativa SRF 228/02, artigo 4º. Em 19/08/2010 foi enviado o Termo de Intimação EQFIA I nº 024/2010 dando ciência à empresa da abertura da diligência bem como solicitando entrega de documentos. Da análise dos documentos entregues o procedimento foi convertido em fiscalização por meio do MPF-F nº 0815500/01347/10 diante de identificação de ocultação dos reais adquirentes das importações de mercadorias destinadas à MMC AUTOMOTORES DO BRASIL LTDA (MITSUBISHI MOTORS) e à HONDA AUTOMÓVEIS DO BRASIL LTDA). Afirmou que os produtos importados pela autora para tais empresas são fruto de encomenda tendo em vista a existência de programação realizada anteriormente às importações. No entanto a autora não registrou as operações como sendo por encomenda.

Ressaltou que não foi possível determinar qual o objetivo da autora em ocultar os reais adquirentes das mercadorias importadas por ela.

Vieram os autos conclusos para apreciação do pedido de antecipação de tutela.

É o relatório. Fundamentando, decido.

Para a concessão da antecipação da tutela jurisdicional devem concorrer os dois pressupostos legais, insculpidos no artigo 273 do Código de Processo Civil: presença da prova inequívoca, suficiente a demonstrar a verossimilhança da alegação e a existência de risco de irreparabilidade ou de difícil reparação do direito, ou a existência do abuso de direito de defesa do réu.

No caso dos autos a autora pretende a suspensão dos efeitos da decisão proferida nos autos do processo administrativo nº 10314.012991/2010-73 suspendendo-se a exigibilidade do crédito tributário nos termos do

artigo 151, inciso V, do Código Tributário Nacional impedindo a inscrição da autora em dívida ativa da União. Alega que, se for o entendimento do Juízo, a prestação de garantia para a suspensão da exigibilidade, concorda em garantir o juízo com fiança bancária no valor do suposto débito.

Fundamenta sua pretensão, em síntese, na restrição ao direito de defesa sofrido no processo administrativo em razão do trabalho fiscal ter sido pautado exclusivamente em contrato de fornecimento entre a autora e seus clientes não existindo produção de prova em relação ao processo produtivo realizado pela autora antes da venda dos equipamentos às montadoras. Sustenta que o ato de infração não apontou de forma precisa quais normas foram desrespeitadas nem foi instruído com provas necessárias.

Nesta análise perfunctória e superficial própria para o exame de tutelas assiste razão ao autor especialmente na circunstância de não ter sido possível pelo Fisco determinar qual seria a vantagem da autora em ocultar reais adquirentes das mercadorias por ela importadas.

Verifica-se que o auto de infração referente ao processo administrativo nº 10314.012991/2010-73 trazido aos autos pela ré, especificou a infração apurada como sendo cessão do nome da pessoa jurídica com vistas ao acobertamento dos reais intervenientes ou beneficiários com enquadramento legal nos artigos 104, 106, 551 parágrafo 1º, inciso I, 673, 674, incisos I, IV, V e parágrafo único, 675, inciso III, 732, 734, 735, parágrafo 2º, 801, parágrafo 5º, 727, 744 e 768 do Decreto 6.729/2009 e 33 da Lei nº 11.488/2007.

Ocorre que, conforme consta nos autos, no processo de fiscalização, não teve o Fisco a cautela de comparecer nos estabelecimentos industriais visando constatar eventuais processos industriais de melhoria e aperfeiçoamento.

Para efeito de exigência do IPI, o conceito do Fisco é extremamente elástico e deve alcançar, evidentemente, o processo de importação de itens para efeito de "assemblagem" e, até mesmo a instalação de uma tela personalizada de marca se enquadra nesse conceito.

De fato, não se vê sentido na empresa autora instalar-se no país, sujeitar-se a exigências tributárias por realizar processos industriais em produtos por ela produzidos no exterior e destinados ao consumo de montadoras nacionais se esta operação poderia ser feita, até com vantagens, diretamente do exterior.

Atente-se que a simples circunstância de haver um contrato de fornecimento contínuo de produtos produzidos pela autora para a montadora de automóveis instaladas no país não é reveladora, por si só, de ter existido uma importação por conta de terceiro que, a rigor, não se encontra vedada ou proibida.

Nesse sentido, esses contratos foram lealmente exibidos ao Fisco podendo-se dizer que a presença da CLARION no território brasileiro e o fornecimento desses produtos diretamente da empresa brasileira atende melhor questões de logística e da própria garantia dos produtos.

Nesse quadro fático, cabível a tutela pleiteada no sentido de suspender a exigibilidade do valor da multa constante no auto de infração até o julgamento final da presente ação mediante a apreciação da versão da empresa e a do Fisco através das provas a serem produzidas na instrução.

Isto posto, DEFIRO o pedido de tutela antecipada para suspender a exigibilidade do valor da multa constante no auto de infração, MPF nº 0815500/01347/10 juntado aos autos às fls. 858/947 até o julgamento final da presente ação.

Intime-se."

Inconformada, reiterando os argumentos deduzidos em primeiro grau, requer a ré, ora agravante, concessão do efeito suspensivo.

Decido.

A nova redação dada ao art. 522 do CPC pela Lei 11.187, de 19.10.05, não mais considera a conversão do agravo de instrumento em retido uma faculdade, consignando sua conversão em todos os casos em que não se detectar lesão grave e de difícil reparação, ressalvando apenas sua forma de instrumento naqueles casos de inadmissão da apelação e seus efeitos.

O legislador da Lei nº 11.187/2005 tornou a modalidade retida de agravar como regra, em observância aos princípios da celeridade, economia e efetividade processuais, este alçado a patamar constitucional, conforme a Emenda nº 45/2004. Por isso, não há possibilidade de recurso contra a decisão de conversão.

Na hipótese, não restou demonstrada no recurso, de forma cabal, a plausibilidade das alegações, não se evidenciando que a decisão impugnada, a qual se encontra devidamente fundamentada, venha a causar lesão grave e de difícil reparação, a justificar a interposição na forma de instrumento, tendo o magistrado, no uso do poder geral de cautela, buscado preservar situação jurídica contra os riscos de irreversibilidade, a qual certamente ocorreria se concedida a liminar apenas a final, podendo a agravante aguardar a revisão da decisão oportunamente nos autos principais.

Portanto, a hipótese é de conversão do agravo de instrumento em retido, para todos os efeitos legais.

Converto, pois, o presente agravo de instrumento em retido.

Intime-se e, após, encaminhem-se os autos à distribuição para a baixa, com a seqüente remessa ao Juízo da primeira instância, onde será apensado aos autos principais.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016260-79.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016260-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : CLAIR MAXIMO BALIEIRO SANTOS
ADVOGADO : ANA SCHEYLA BALIEIRO SANTOS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00005786320134036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Clair Máximo Balieiro Santos contra decisão que, em sede de embargos à execução fiscal, não os admitiu, ao fundamento de que não houve garantia do juízo, nos termos do artigo 16, §1º, da Lei n.º 6.830/80 (fl. 23).

Sustenta-se, em síntese, que:

- a) o princípio da garantia do cidadão à tutela jurisdicional autoriza o executado a se defender, mesmo sem ter meios de garantir a execução;
- b) tem-se admitido os embargos do devedor sem o oferecimento de bens, fiança, depósito ou caução, como consequência dos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, à vista da hipossuficiência do executado;
- c) com a alteração legislativa promovida pela Lei n.º 11.382/06, o CPC passou a admitir o recebimento de embargos à execução sem prévia garantia, o que deve ser observado também nas execuções fiscais.

Pleiteia a concessão da antecipação da tutela recursal, na medida em que estão presentes o *fumus boni iuris*, consoante exposto, e o *periculum in mora*, uma vez que com a continuação da execução pode sofrer constrição ilegal e inconstitucional de seus bens.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão do efeito suspensivo pleiteado. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, o aduzido perigo de lesão está assim disposto: "*Não sendo deferido o efeito suspensivo, ficaria o Agravante sujeito a prejuízos de difícil reparação, já que seria exposto a constrição ilegal de seu patrimônio*". No entanto, a documentação acostada aos autos comprova que houve penhora do exercício do usufruto da agravante sobre um bem imóvel (fls. 120). Não há, portanto, *periculum in mora* a justificar a concessão da medida, nos termos do artigo 558 anteriormente transcrito.

Por fim, desnecessário o exame da relevância da fundamentação, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo requerido.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016457-34.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016457-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : GRANCARGA TRANSPORTES E GUINDASTES S/A
ADVOGADO : EDUARDO DIAMANTINO BONFIM E SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00109615720134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu pedido de liminar nos seguintes termos:

"Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por GRANCARGA TRANSPORTES E GUINDASTES S/A contra ato do AUDITOR FISCAL DO SERVIÇO DE DESPACHO ADUANEIRO DA RECEITA FEDERAL, em que requer a impetrante seja determinado à autoridade impetrada que se abstenha de condicionar a reexportação das mercadorias de que tratam os processos administrativos n 10314-005611/2008-20 e 10314-007138/2008-15 ao pagamento da multa do inciso I do artigo 73 da Lei n 10.833/2003.

Alega ter locado três guindastes de uma empresa Holandesa, os quais foram admitidos no território nacional sob o regime de admissão temporária.

Informa que os pedidos de prorrogação de prazo protocolados nos processos administrativos acima citados foram indeferidos pelo impetrado, que determinou que os equipamentos fossem nacionalizados ou reexportados. Sustenta que a autoridade impetrada se recusa a reexportar as mercadorias sem que antes a impetrante comprove o recolhimento da multa imposta, e que há risco de apreensão e aplicação de pena de perdimento dos equipamentos.

Entende ser inviável a retenção dos guindastes, por ofensa ao disposto na Súmula 323 do E. Supremo Tribunal Federal, bem como ser necessária a lavratura de auto de infração para que se possa exigir a multa em questão.

Afirma que vem sofrendo sérios prejuízos com o pagamento pela estadia das máquinas no Porto Seco - CNAG. Juntou procuração e documentos (fls. 13/189).

Vieram os autos à conclusão.

É o breve relato.

Decido.

Presentes os requisitos necessários à concessão da medida em sede liminar.

A impetrante pretende no presente mandamus tão somente autorização para a reexportação dos bens constantes dos processos administrativos citados na petição inicial independentemente do recolhimento da multa prevista no Artigo 709 do Decreto n 6.259/2009. Não questiona nos autos a legalidade da multa aplicada.

Em uma primeira análise, constato que o ato do impetrado de condicionar a liberação das mercadorias ao pagamento da multa contraria o posicionamento do E. Supremo Tribunal Federal constante da Súmula 323, conforme segue:

Súmula 323: É inadmissível a apreensão de mercadorias como meio coercitivo para pagamento de tributos. Deve-se considerar que o Fisco dispõe de meios legais para a cobrança de seus créditos, não sendo razoável a retenção de mercadorias como garantia para o pagamento das multas arbitradas.

Nesse sentido já decidiu o E. TRF da 2ª Região nos autos da APELRE 200951020023754, Desembargador Federal Marcelo Pereira da Silva, DJF2R de 06.06.2012, página 133.

Ressalto, por fim, que a manutenção das mercadorias em Porto Seco enseja o pagamento da taxa de armazenagem, com evidente prejuízo econômico à impetrante, o que justifica a concessão da medida na atual fase processual.

Em face do exposto, CONCEDO A LIMINAR e determino à autoridade impetrada que se abstenha de condicionar a reexportação dos bens versados nos Processos Administrativos ns 10314-005611/2008-20 e 10314-007138/2008-15 ao pagamento da multa prevista no inciso I do Artigo 73 da Lei n 10.833/2003, até ulterior decisão a ser proferida neste feito.

Concedo à impetrante o prazo de 10 (dez) dias para que providencie a juntada aos autos da via original da guia de custas, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito.

Cumprida a determinação acima, notifique-se a autoridade impetrada para pronto cumprimento, bem como para prestar suas informações, no prazo de 10 (dez) dias.

Expeça-se o mandado para intimação do representante judicial da União Federal.

Oportunamente, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal para parecer.

Após, venham os autos conclusos para sentença."

Inconformada, pugna a União, ora agravante, pela manutenção da exigência da multa, argumentando de ser inaplicável à espécie a Súmula nº 323 do STF.

Requer concessão do efeito suspensivo.

Decido.

A nova redação dada ao art. 522 do CPC pela Lei 11.187, de 19.10.05, não mais considera a conversão do agravo de instrumento em retido uma faculdade, consignando sua conversão em todos os casos em que não se detectar lesão grave e de difícil reparação, ressalvando apenas sua forma de instrumento naqueles casos de inadmissão da apelação e seus efeitos.

O legislador da Lei nº 11.187/2005 tornou a modalidade retida de agravar como regra, em observância aos princípios da celeridade, economia e efetividade processuais, este alçado a patamar constitucional, conforme a Emenda nº 45/2004. Por isso, não há possibilidade de recurso contra a decisão de conversão.

Na hipótese, não restou demonstrada no recurso, de forma cabal, a plausibilidade das alegações, não se evidenciando que a decisão impugnada, a qual se encontra devidamente fundamentada, venha a causar lesão grave e de difícil reparação, a justificar a interposição na forma de instrumento, tendo a magistrada, no uso do poder geral de cautela, buscado preservar situação jurídica contra os riscos de irreversibilidade, a qual certamente ocorreria se concedida a liminar apenas a final, podendo a agravante aguardar a revisão da decisão oportunamente nos autos principais.

Portanto, a hipótese é de conversão do agravo de instrumento em retido, para todos os efeitos legais.

Converto, pois, o presente agravo de instrumento em retido.

Intime-se e, após, encaminhem-se os autos à distribuição para a baixa, com a seqüente remessa ao Juízo da primeira instância, onde será apensado aos autos principais.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016794-23.2013.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : RODOVIARIO VEIGA LTDA
ADVOGADO : MARIA LUCIA BRAZ SOARES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00058307620054036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em executivo fiscal, determinou a penhora sobre o faturamento mensal da empresa executada no percentual de 5%, nomeando o representante legal para o encargo de administrador.

Inconformada alega a executada, ora agravante a nulidade da decisão por ausência de fundamentação das razões que levaram ao deferimento do requerimento da exequente.

Assevera que a execução deve ser promovida pelo modo menos gravoso, conforme o disposto no artigo 620 do CPC, aduzindo não ter restado comprovado nos autos que a exequente esgotou as diligências em busca de seus bens, de modo a justificar o deferimento da providência requerida pela Fazenda Nacional.

Sob o argumento de dano irreparável ou de difícil reparação, requer o agravante a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Inicialmente, de se analisar a alegação de nulidade da decisão hostilizada por suposta ausência de fundamentação. No caso dos autos, o MM. Juiz a quo, após a demonstração das diligências infrutíferas na tentativa de localização de bens do devedor, determinou a penhora sobre o faturamento da executada, na ordem de 5%, nomeando administrador o representante legal da empresa, não havendo, portanto, que se falar em nulidade. Tanto é assim que a executada compreendeu o que foi decidido e interpôs no prazo legal o recurso cabível.

No mais, a decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

"...Tendo em vista a manifestação da exequente, defiro a penhora sobre o faturamento da empresa. A penhora deverá recair sobre a receita mensal da empresa executada, no limite razoável de 5% (cinco por cento). Destarte, nomeio como Depositário e Administrador o atual sócio-administrador Sr. Carlos Humberto Monassi, o qual deverá ser intimado, para dizer, em 10 (dez) dias, sobre a forma de administração e o esquema de pagamento da dívida exequenda, ficando reservado à exequente, por intermédio de seus procuradores, órgão e agentes, o direito de fiscalizar o depositário no cumprimento do seu mister, observando-se o disposto no art. 655-A, parágrafo 3º do CPC Não obstante, intime-se o depositário de que deverá proceder o primeiro depósito no mesmo prazo acima, comprovando documentalmente eventual impossibilidade de cumprimento. Cumpra-se. Para tanto, expeça-se mandado de penhora sobre o faturamento da empresa executada. Sem prejuízo, deverá a executada regularizar sua representação processual, no prazo de 15 (quinze) dias..."

Infere-se que a execução fiscal, proposta em maio/2005, tem por objeto a cobrança de débitos fiscais no valor originário de R\$ 4.410.464,66.

Na hipótese, a executada foi citada e não pagou o débito nem indicou bens (fl. 196), tendo o Senhor Oficial de Justiça certificado que todos os bens da executada se encontram penhorados em outras execuções fiscais em trâmite na mesma vara, cujos valores são superiores ao valor dos bens constrictos, razão pela qual deixou de proceder nova penhora.

Posteriormente a executada atravessou petição nos autos noticiando sua adesão ao Parcelamento da Lei nº 11.941/2009. Entretanto a Fazenda Nacional informou a inadimplência das parcelas do parcelamento e, após a constatação das atividades da executada e a busca infrutífera de bens, sobreveio o pedido de penhora sobre o faturamento e, a decisão agravada.

É bem possível o deferimento de penhora sobre o faturamento se, após citado o executado não pagar o débito ou não indicar bens à penhora, aptos à garantia da execução ou, for infrutífera a tentativa de leilão dos bens penhorados, o que ocorreu na hipótese em exame, na medida em que todos os bens do executado já se encontram penhorados em outras execuções fiscais, não tendo a empresa ofertado qualquer outro bem para garantia do Juízo. Nesse sentido é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEPCIONALIDADE. DILIGÊNCIAS. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando o Tribunal de origem se pronuncia de forma clara e suficiente

sobre a questão posta nos autos, tendo o decisum se mostrado suficientemente fundamentado.

2. A penhora sobre o faturamento é medida excepcional, que impõe alto gravame ao funcionamento da empresa, razão pela qual deve ser executada com parcimônia e obedecidos os seguintes requisitos: prova da inexistência de outros bens passíveis de constrição, aptos a garantir a execução fiscal e nomeação de administrador, na forma dos artigos 678 e 719 do CPC; e fixação de percentual razoável, que não inviabilize o funcionamento do empreendimento. Precedentes.

3. Para desconstituir a premissa fática alicerçada pelo Tribunal de origem, de que estão presentes os requisitos para a penhora do faturamento do devedor, demandaria o revolvimento do substrato fático-probatório dos autos, tarefa vedada em face do teor da Súmula 7/STJ, in verbis: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." 4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1368381/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2012, DJe 23/04/2012)."

"TRIBUTÁRIO. PENHORA SOBRE FATURAMENTO DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. BENS OFERECIDOS A CONSTRIÇÃO. LEILÕES INFRUTÍFEROS. ART. 620 DO CPC. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ.

1. A penhora sobre o percentual do faturamento da empresa é possível em caráter excepcional, ou seja, após a tentativa frustrada de constrição dos bens arrolados nos incisos do art. 11 da Lei n. 6.830/80, e desde que o percentual fixado não torne inviável o exercício da atividade empresarial, sem que isso configure violação do princípio exposto no art. 620 do CPC.

2. Hipótese em que o Tribunal de origem expressamente consignou o caráter excepcional da penhora sobre o faturamento da recorrente, tendo em vista a ausência de outros bens passíveis de nomeação para a garantia da execução fiscal, tendo ainda registrado que o percentual fixado não atentaria contra o regular exercício da atividade empresarial.

3. Rever a conclusão do Tribunal de origem requer, necessariamente, o reexame de fatos e provas, o que é vedado ao STJ por óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1313904/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012)."

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PENHORA DE RENDA DE EMPRESA. EXCEPCIONALIDADE. REQUISITOS.

- A penhora sobre renda da empresa somente é cabível excepcionalmente, desde que: i) o devedor não possua bens ou, se os tiver, sejam esses de difícil execução ou insuficientes a saldar o crédito demandado; ii) haja indicação de administrador e esquema de pagamento; iii) que o percentual fixado sobre o faturamento não torne inviável o exercício da atividade empresarial.

- Agravo não provido.

(AgRg no AgRg no Ag 1421489/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/05/2012, DJe 24/05/2012)."

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSTRIÇÃO EM 5% SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. EXCEPCIONALIDADE CONSIGNADA NO VOTO CONDUTOR. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. É ressabido que os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, nos ditames do art. 535, I e II, do CPC, bem como para sanar a ocorrência de erro material, vícios inexistentes na espécie.

2. O acórdão embargado está cristalino no sentido de que o entendimento firmado pela Corte local está em consonância com a jurisprudência do STJ no sentido de que a penhora sobre faturamento de empresa pode ser deferida pelo juízo se o devedor não possua bens ou, se os tiver, sejam esses de difícil execução ou insuficientes a saldar o crédito demandado; e o percentual fixado sobre o faturamento não torne inviável o exercício da atividade empresarial.

Consignou-se também que rever os fundamentos do acórdão recorrido importaria necessariamente no reexame de provas, inviável sua reanálise, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Vê-se que o embargante, à toda evidência, não conformado com o acórdão embargado a seu desfavor, pretende o novo exame do mérito da causa. Contudo, tendo o decisório atacado analisado de forma clara e fundamentada a lide, sem omissão a ser solvida, é de se concluir que almeja o rejuízo da causa, providência incompatível com o presente recurso.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no Ag 1418428/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/05/2012, DJe 28/05/2012)."

In casu, verifico que o agravante não comprova a existência de outros bens suficientes à garantia da execução, limitando-se à alegação da impossibilidade do recolhimento de 5% (cinco) por cento do seu faturamento mensal, sem trazer provas de suas alegações.

A 4ª Turma desta E. Corte, firmou o entendimento no sentido de que é possível a penhora de até 10% do faturamento do executado e, se outras execuções fiscais houver, cabível a redução para 5%.

Há hipótese, muito embora alegue que a penhora sobre seu faturamento inviabilizará o exercício da atividade empresarial do executado, neste juízo provisório, não há como se aferir, pelos documentos juntados a precariedade da situação da empresa.

Finalmente, como se pode facilmente verificar da decisão agravada, o MM. Juiz *a quo* cuidou de atender a todos os requisitos necessários para a efetivação da indigitada penhora, nomeando o depositário administrador, na forma estabelecida por lei.

Ante o exposto, considerando o montante da penhora deferida, no equivalente à 5% do faturamento do executado, tenho que a decisão se encontra em sintonia com o entendimento jurisprudencial de Tribunal Superior, razão pela qual **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017221-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017221-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : AUSTACLINICAS ASSISTENCIA MEDICA E HOSPITALAR S/C LTDA
ADVOGADO : MILTON JOSE FERREIRA DE MELLO e outro
AGRAVADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00034942120134036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Austaclínicas Assistência Médica e Hospitalar Ltda. contra decisão que, em sede de ação declaratória de nulidade de atos administrativos e débitos, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, ao fundamento de que: a) ausente a verossimilhança da alegação, à vista da constitucionalidade do artigo 32 da Lei n.º 9.656/98; da não demonstração de violação à lei ou contratos pelos atos da agência reguladora relacionado à saúde, nem ofensa à liberdade de credenciamento; bem como não há elementos seguros quanto a real dimensão da dívida; e b) não existe o perigo da demora, uma vez que os contratos são antigos e o autor não prova porque não pode aguardar o curso normal da demanda (fls. 132/133).

Sustenta-se, em síntese, que:

a) estão presentes os requisitos para a antecipação parcial da tutela, a fim de que seja suspensa a exigibilidade do débito e, em consequência, sua inscrição em dívida ativa, cobrança judicial e lançamento do nome no CADIN;

b) o *fumus boni iuris* configura-se em razão de a obrigação de as operadoras de planos privados de saúde ressarcirem o Sistema Único de Saúde - SUS nas despesas relativas aos atendimentos prestados aos seus usuários é indevido, uma vez que fundado em dispositivo inconstitucional (artigo 32 da Lei n.º 9.656/98, que viola os artigos 154, inciso I, 195, §4º, e 196 da CF/88), além de afrontar os princípios da legalidade, primazia da lei, da reserva legal, da irretroatividade, entre outros;

- b) ainda que não presente a verossimilhança da alegação, o pedido não encontra respaldo apenas no artigo 273 do CPC, porquanto a antecipação parcial da tutela está relacionada também à suspensão da exigibilidade do crédito tributário e encontra guarida no artigo 151, inciso II, do CTN e Súmula 112 do STJ;
- c) ocorreu a prescrição da pretensão da cobrança desse débito por força do artigo 206, §3º, inciso IV, do CC.

Pleiteia a concessão da antecipação da tutela recursal, na medida em que estão presentes o *fumus boni iuris*, consoante exposto, e o *periculum in mora*, uma vez que a manutenção da decisão há possibilidade de o débito discutido ser inscrito na dívida ativa, além de o nome da agravante ser lançado no CADIN, como também contra si ter ajuizada uma execução fiscal, na qual seus bens podem ser constritos.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão do efeito suspensivo pleiteado. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, o aduzido perigo de lesão não é atual, presente, tampouco concreto. A alegação de que a decisão recorrida deve ter seus efeitos suspensos, em virtude de que há "*possibilidade de o débito aqui discutido ser inscrito na Dívida Ativa, além de o nome da agravante ser lançado no CADIN, como também ter contra si ajuizada uma execução fiscal, gerando, por sua vez, prejuízos sem precedentes, atentando contra a boa reputação que a empresa consolidou no mercado financeiro (...) há iminente risco de danos irreparáveis, de difícil ou de incerta reparação à agravante, especialmente na ocorrência de atos de expropriação indevida de bens decorrente do débito aqui discutido que, repita-se, encontra-se integralmente depositado nestes autos*", não atende a tais requisitos, uma vez que se funda em uma mera possibilidade. Não houve, portanto, a demonstração de dano irreparável ou de difícil reparação iminente a justificar a concessão da medida, nos termos do artigo 558 anteriormente transcrito.

Por fim, desnecessário o exame da relevância da fundamentação, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo requerido.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

2013.03.00.017255-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : MARIA ISABEL ABREU DE UZEDA MOREIRA
ADVOGADO : LUCIANO FRANCISCO e outro
AGRAVADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00112318120134036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Maria Isabel Abreu de Uzeda Moreira contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu pedido liminar que objetiva o desbloqueio: a) das contas bancárias do Banco do Brasil, na qual é depositado mensalmente os proventos de aposentadoria, e do Banco Itaú Unibanco, que possui saldo de valor inferior a 40 salários mínimos; b) de seu único imóvel, tido como bem de família; e c) do usufruto sobre outro imóvel, ao fundamento de que a conta salário foi bloqueada por ordem de juiz estadual, de sorte que o juízo federal não é órgão recursal daquela decisão, bem como porque é necessária a oitiva da autoridade coatora para melhor compreensão do litígio e verificação das provas (fl. 66). Opostos embargos de declaração (fls. 72/74), foram acolhidos para deferir os benefícios da justiça gratuita (fl. 76).

Sustenta a agravante, em síntese, que:

- a) exerceu o cargo de conselheira na operadora de saúde Associação Auxiliadora das Classes Laboriosas, com mandato até dezembro de 2009, e a instituição sofreu fiscalização que culminou com a decisão da Agência Nacional da Saúde - ANS de indisponibilizar bens dos diretores e conselheiros da operadora, nos termos do artigo 24, §2º-A, da Lei n.º 9.656/98;
- b) foram bloqueadas suas contas do Banco do Brasil, na qual recebe os proventos de aposentadoria, que têm natureza alimentar, e do Banco Itaú Unibanco, na qual o saldo é inferior a 40 salários mínimos, de modo que são impenhoráveis, nos termos do artigo 649, incisos IV e X, do CPC;
- c) foi bloqueado seu único imóvel, que constitui bem de família;
- d) não existe nenhum processo em curso na Justiça estadual e o documento emitido pelo Banco do Brasil conduziu o juízo *a quo* ao equívoco, conforme se pode constatar pela "Vara/Juízo" estar preenchida como "Agencia Regulad. E ASSEM".

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista da relevância da fundamentação e do *periculum in mora*, à vista dos danos decorrentes da constrição de seus bens impenhoráveis.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição sumária da matéria posta, verifico, em princípio, os requisitos necessários para a concessão parcial da providência pleiteada.

O que se pretende resguardar com a impenhorabilidade de bens é a impossibilidade de o devedor ser privado do seu usufruto e a indisponibilidade, assim como a penhora, é instituto que objetiva garantir um débito por meio da retirada daquele que deve do gozo de seu patrimônio, como no caso concreto, em que foram bloqueados ativos financeiros, um imóvel e o direito real (usufruto) sobre outro imóvel. A agravante sustenta que tais valores são absolutamente impenhoráveis, nos termos do artigo 649, incisos IV e X, do Código de Processo Civil, assim como sua residência tem a proteção do artigo 1º da Lei n.º 8.009/90, que estabelecem (ressaltei):

Art. 649. São absolutamente impenhoráveis:

[...]

*IV - os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, **proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no § 3º deste artigo; (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).***

[...]

X - até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, a quantia depositada em caderneta de poupança. (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).

"Art. 1º O imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses previstas nesta lei."

No caso dos autos, restou comprovado que a conta bloqueada do Banco do Brasil (n.º 00.058.614-5, agência 4852-6 - fl. 50) é a mesma em que os proventos decorrentes de aposentadoria da agravada são depositados (fl. 62) e, assim, é absolutamente impenhorável, nos termos do artigo 649, inciso IV, do CPC. Ressalte-se que, em consulta processual no sítio do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, não foi localizado o processo n.º 2013/27751778 em nome da recorrente, o que evidencia que o ofício do Banco do Brasil traz como elemento verossímil apenas o de que a ordem de bloqueio partiu da ANS, uma vez que não existe na Comarca de São Paulo Vara ou Juízo denominado como "AGÊNCIAS REGULAD. E ASSEM" (fl.50).

Relativamente à conta do Banco Itaú Unibanco, verifica-se que, apesar de o valor ser inferior a 40 salários mínimos, não cuida de conta poupança, mas, sim, corrente, de forma que não goza da tutela do inciso X do artigo 649 do CPC.

Por fim, à vista da comprovação de que o imóvel matriculado sob o n.º 44363 no 10º Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de São Paulo é utilizado para fins residenciais da agravante (fls. 30, 47/48 e 55/56), caracteriza-se como bem de família e, assim, deve ser desconstituída a indisponibilidade sobre ele realizada, nos termos do artigo 1º da Lei n.º 8.009/90, anteriormente explicitado.

Presente o *periculum in mora*, uma vez que a conta-corrente do Banco do Brasil, na qual são depositados os valores de aposentadoria, e o imóvel que constitui a residência da recorrente são absolutamente impenhoráveis.

Ante o exposto, **defiro em parte a antecipação dos efeitos da tutela recursal**, para deferir em parte a liminar pleiteada, a fim de que seja imediatamente desbloqueada a conta-corrente do Banco do Brasil n.º 00.058.614-5, agência 4852-6, bem como levantada a indisponibilidade do imóvel matriculado sob o n.º 44363 no 10º Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de São Paulo, ambos de titularidade da agravante.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017275-83.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017275-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

AGRAVADO : DAPREL MATERIAIS ELETRICOS LTDA
ADVOGADO : FRANCISCO FERREIRA NETO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00552016419954036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela União contra decisão que determinou a expedição de ofício requisitório com o destaque dos honorários advocatícios contratuais, na proporção de 15% conforme contrato juntado aos autos (fl. 567).

Sustenta a agravante, em síntese, que:

a) a questão dos honorários advocatícios contratados é totalmente estranha ao feito e, assim, deve ser discutida em ação própria, de competência da justiça comum estadual, uma vez que cuida de contrato de natureza privada, que não é oponível contra pessoa jurídica de direito público, a teor do artigo 123 do CTN;

b) caso mantida a decisão, será expedido alvará de levantamento em favor do patrono em valor diverso do fixado em sentença como sucumbência, o que seria afronta à coisa julgada, além de transformar a União em devedora do patrono da agravada de uma quantia oriunda de um contrato particular;

c) não se opõe à expedição de requisitório dos honorários sucumbenciais, mas, sim, dos contratuais, estipulados entre as partes, do total devido à agravada, uma vez que impede eventual constrição no rosto dos autos dos valores devidos pela recorrida, dívida inscrita em dívida ativa na quantia de R\$ 75.009,66, atualizados até julho de 2013.

É o relatório.

Decido.

A documentação acostada evidencia que a agravada em execução de sentença apresentou planilha de cálculos, bem como o contrato de prestação de serviços de advocacia, uma vez que pleiteou a expedição de ofício requisitório para a satisfação de seu crédito com destaque dos honorários advocatícios contratuais (fls. 547/556). Citada, na forma do artigo 730 do CPC, a agravante informou que nada tinha a opor aos valores devidos apresentados pela agravada (fl. 563). Na sequência, diante da expressa concordância, a recorrida reiterou pedido de expedição de ofício requisitório, com o destaque dos honorários contratados (fl. 566), o que foi deferido pelo juízo *a quo* (fl. 567). Portanto, verifica-se que ocorreu preclusão, porquanto na oportunidade que teve para se manifestar sobre a execução, na qual já havia pedido expresso acerca do destaque do *quantum* relativo aos honorários advocatícios a agravante simplesmente aquiesceu, sem opor resistência ao destaque, tampouco discordar da expedição do requisitório, em razão de outra dívida inscrita da recorrida, para que fosse realizada penhora no rosto dos autos, como aduz no âmbito deste recurso.

Ainda que assim não fosse, é pacífico o entendimento do STJ e desta corte no sentido de que é possível a expedição de precatório com destaque dos honorários contratuais, desde que a avença tenha sido juntada aos autos e não haja litígio entre outorgante e seu patrono. Nessa linha, destaco:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. DIREITO DE RESERVA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. 1. Esta Corte Superior possui entendimento no sentido de que a reserva dos honorários contratuais a favor dos patronos, nos mesmos autos da execução, é permitida mediante juntada do contrato de prestação de serviços profissionais antes de expedir o mandado de levantamento ou precatório, desde que inexistir litígio entre o outorgante e o advogado. Precedentes. 2. Verifica-se que o Tribunal de origem não se manifestou acerca da juntada tempestiva do contrato de prestação de serviço, nem se houve divergência entre o outorgante e seu patrono em relação ao valor devido a título de honorários contratuais, de modo que o acolhimento da pretensão recursal, demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, com o revolvimento das provas carreadas aos autos, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado da Súmula 7 do STJ. 3. Agravo regimental a que se nega provimento (STJ - AEARESP 201300565317 - AEARESP - AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 305891 - LUIS FELIPE SALOMÃO - QUARTA

TURMA - DJE DATA:13/06/2013)(grifei)

*AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. DESTAQUE DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. PARTE AUTORA ANALFABETA. AUSÊNCIA DE INSTRUMENTO PÚBLICO. 1. Admite-se o destaque dos honorários advocatícios contratuais na execução, desde que requerido pelo próprio advogado, mediante a juntada do respectivo contrato, antes da expedição de mandado de levantamento ou precatório, conforme dispõe o § 4º, do art. 22, do Estatuto da Advocacia. 2. *Em se tratando de pessoa analfabeta, exige-se a formalização do acordo por instrumento público, o que não se verificou no caso dos autos.* 3. *Agravo improvido.**

(TRF3 - AI 00061363720134030000 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES - SÉTIMA TURMA - e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2013)(grifei)

In casu, houve a juntada tempestiva do contrato de prestação de serviços advocatícios (fls. 554/556), com oportunidade de a devedora sobre ele se manifestar, bem como não há litígio entre a agravada e seu patrono. Assim, de acordo com os precedentes explicitados, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO.**

Oportunamente, observadas as cautelas legais, remetam-se os autos à origem para apensamento.

Intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017352-92.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017352-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : CLOVIS NOCENTE
ADVOGADO : CLOVIS NOCENTE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00077504120124036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*.

Entretanto, o presente recurso não merece prosperar, uma vez que o agravante não instruiu o agravo com cópia da decisão agravada e respectiva certidão de intimação (extraída dos autos originais), documentos obrigatórios para a formação do instrumento impugnativo, nos termos do inciso I do art. 525, do Código de Processo Civil.

Este é o entendimento adotado pela jurisprudência desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE documento s obrigatório s. CÓPIA DE CERTODÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. ART. 525, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JUNTADA A DESTEMPO. IMPOSSIBILIDADE DE SEGUIMENTO DO RECURSO.

I. A exigência de juntada de documento s para a instrução do agravo de instrumento, disposta no art. 525, I, do Código de Processo Civil, é de ordem pública, além de obrigatório s, têm forma e momento próprio para serem apresentados.

II. A instrução deficiente do agravo, de documento s obrigatoriamente exigidos pelo Código de Processo Civil, não admite a juntada destes posteriormente ao despacho que lhe negou seguimento."

(Agravo Inominado - 97.03.017639-9 - TRF 3ª Região - Rel. Des. Fed. Batista Pereira - DJ 29/07/1998, pg. 249)".

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) - AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO RECURSO.

1. O agravo de instrumento deve ser instruído com os documentos necessários à apreciação do pedido, isto é, deve conter as peças obrigatórias e as necessárias (artigo 525, incisos I e II do CPC).

2. A deficiência na instrução do agravo autoriza o relator a negar-lhe seguimento (art. 557, do CPC): existência de jurisprudência pacificada pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo improvido."

(TRF3, AG 1999.03.00.057355-8, Des. Fed. FÁBIO PRIETO, 4ª Turma, DJe 09/03/2010, Pág. 347)".

Nesse sentido é o entendimento firmado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS. ART. 544, § 1º, DO CPC. FISCALIZAÇÃO. ÔNUS DA PARTE AGRAVANTE. JUNTADA POSTERIOR. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Hipótese em que estão ausentes as cópias do acórdão recorrido, do acórdão dos embargos de declaração e suas respectivas certidões de intimação, das contra-razões ou da certidão de que não foram apresentadas, do juízo de admissibilidade e da respectiva certidão de intimação.

2. Consoante o disposto no art. 544, § 1º, do CPC, é dever da parte agravante o traslado de todas as peças necessárias à formação do agravo de instrumento que impugna decisão denegatória da subida de recurso especial.

3. A juntada, quando da interposição do agravo regimental, não supre a irregularidade decorrente da sua não-apresentação no momento devido. 4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA 200602301492, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, Quinta Turma, V.U., DJ 07/05/2007)".

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. NÃO-CONHECIMENTO.

1. É dever da parte instruir o agravo de instrumento, do art. 525 do CPC, com todas as peças essenciais bem como aquelas que forem necessárias à compreensão da controvérsia. Portanto, a ausência de qualquer uma delas importa o não-conhecimento do recurso. Hipótese em que o recorrente não juntou a cópia da intimação da decisão agravada.

Omissis."

(STJ, AgRg no REsp 781.333/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, DJe 13.02.2009)".

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. ART. 544, § 1º, DO CPC. PROCURAÇÃO DO AGRAVADO.

1. Segundo o art. 544, § 1º, do CPC, agravo de instrumento deverá instruído deverá ser instruído, obrigatoriamente, sob pena de não conhecimento, com as cópias do acórdão recorrido, da certidão da respectiva intimação, da petição de interposição do recurso denegado, das contrarrazões, da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado.

2. Cabe ao agravante o ônus de instruir corretamente o instrumento, fiscalizando a sua formação e o seu processamento, com a necessária e efetiva apresentação das peças a serem trasladadas no ato da interposição do recurso.

3. O agravo deve estar completo no momento da interposição, não cabendo a juntada posterior de peça faltante nem a realização de diligência para suprir falha na formação do instrumento.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AGA 1196208, Rel. VASCO DELLA GIUSTINA, Terceira Turma, V.U., DJE 12/02/2010)".

Ressalto que o documento de fls. 32 não é apto a suprir a ausência das cópias da decisão agravada e certidão de intimação, posto se tratar de cópia extraída da internet desprovida de fé pública, não se prestando ao fim pretendido pela recorrente.

Nesse sentido é a jurisprudência que transcrevo a seguir:

"PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE JUNTADA DE DOCUMENTO OBRIGATÓRIO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICABILIDADE DOS ARTIGOS 525, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OCORRÊNCIA DE PRECLUSÃO CONSUMATIVA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1- É dever do agravante quando da interposição do agravo de instrumento juntar todas as peças (Art. 525, I do CPC) sob pena de ser negado seguimento ao recurso (STJ).

2- A agravante não instruiu devidamente o presente recurso, deixando de trazer cópia da certidão da intimação da decisão agravada, peça essencial para a formação do instrumento, nos termos do artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil.

3- Com efeito, a cópia da certidão de intimação, exigida pelo referido dispositivo, é aquela aposta nos próprios autos, pela secretaria da Vara ou Oficial de Justiça, que possui fé pública, não sendo aceita o documento acostado à fl. 57 pela agravante, vez que as peças obrigatórias, previstas expressamente no diploma processual, não podem ficar a critério do recorrente porque são indispensáveis ao seguimento do recurso.

4- Recurso não conhecido."

(TRF 3ª Região, AG 2004.03.00.048269-1, Primeira Turma, Relª. Desª. Fed. Vesna Kolmar, Data da Decisão: 06/12/2005, DJU 14/02/2006, p. 268)".

Corroborando o quanto aduzido, colaciono o entendimento assente no C. STJ, no sentido ora declinado: "AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. INFORMAÇÃO CONSTANTE EM SÍTIO DO TRIBUNAL DE ORIGEM NA INTERNET. AUSÊNCIA DE CERTIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1 - Conforme a orientação dominante nesta Corte, as cópias provenientes do sítio eletrônico do Tribunal a quo na internet, sem certificação de origem, não possuem fé pública.

2 - Agravo regimental desprovido."

(STJ, AGA 200901662717, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, Quarta Turma, v.u., DJE DATA:01/03/2010)".

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao presente agravo.

Comunique-se ao MM. Juiz a quo.

Publique-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017432-56.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017432-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : VALDECI ANTONIO FULANETE
ADVOGADO : SIMONE DAMIANI GOMES GONÇALVES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : M K F DO BRASIL BOMBAS E VALVULAS LTDA e outro
: CARMEM CELIA RODRIGUES DA COSTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00205278520074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Valdeci Antônio Fulanete contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade, ao fundamento de que não ocorreu a prescrição intercorrente, uma vez que não se passaram mais de cinco anos entre a ciência da exequente, em 04.03.2010, da não localização da executada e o pedido de redirecionamento, em 30.06.2011 (fls. 108/109).

Sustenta o agravante, em síntese, que:

a) a jurisprudência é pacífica de que os vícios formais do título executivo, a prescrição e o pagamento podem ser reconhecidos no âmbito de exceção de pré-executividade;

b) a execução fiscal foi indevidamente redirecionada, uma vez que sua citação pessoal e válida foi efetivada em 20.09.2012, mais de cinco anos depois do despacho que determinou a citação da executada, em 23.08.2007.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista da relevância da fundamentação e do *periculum in mora*, à vista dos danos decorrentes da constrição de seus bens por execução de dívida da qual não tem responsabilidade.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição sumária da matéria posta, verifico, em princípio, os requisitos necessários para a concessão parcial da providência pleiteada.

I - Da prescrição intercorrente para o redirecionamento

O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento de que há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a data do pedido de redirecionamento da execução na pessoa dos sócios, não obstante aquele ato válido em relação à pessoa jurídica interrompa a prescrição dos responsáveis solidários. Pacificou, também, que não subsiste o argumento da impossibilidade de se decretar a prescrição quando não for caracterizada a inércia da exequente, uma vez que deve ser afastada a aplicação do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, que deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. Nesse sentido, *verbis*:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA." 1. Os embargos declaratórios são cabíveis em caso de omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535,II do CPC. 2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 3. Todavia, a solução da lide deve ser realizada de modo a restar indubitosa os limites da prestação jurisdicional entregue aos postulantes. Desta feita, são cabíveis os embargos declaratórios para fins de esclarecimento. 4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005). 4. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios. 5. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição. 6. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido de redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355) 7. Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada.

(STJ - EDAGA 201000174458 EDAGA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1272349 - Relator Luiz Fux - Primeira Turma - DJE DATA:14/12/2010) (grifei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUÇÃO DO PRAZO. 1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente precisa ocorrer no prazo de cinco anos a contar da citação da sociedade empresária, devendo a situação harmonizar-se com o disposto no art. 174 do CTN para afastar a imprescritibilidade da pretensão de cobrança do débito fiscal. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público do STJ. 2. A jurisprudência desta Corte não faz qualquer distinção quanto à causa de redirecionamento, devendo ser aplicada a orientação, inclusive, nos casos de dissolução irregular da pessoa jurídica. 3. Ademais, esse evento é bem posterior a sua citação e o redirecionamento contra o sócio somente foi requerido porque os bens penhorados não lograram a satisfação do crédito. Assim, tratando-se de suposta dissolução irregular tardia, não há como se afastar o reconhecimento da prescrição contra os sócios, sob pena de manter-se indefinidamente em aberto a possibilidade de redirecionamento, contrariando o princípio da segurança jurídica que deve nortear a relação do Fisco com os contribuintes. 4. Recurso especial não provido. (STJ - RESP 200902046030 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1163220 - Relator: Castro Meira - Segunda Turma - DJE DATA:26/08/2010) (grifei)

No caso dos autos, a executada não foi citada e, assim, não há que se falar em prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito, mas, sim, em prescrição do crédito tributário. Nessa linha, é essencial a análise da questão relativa ao termo inicial da contagem do lustro prescricional. O Superior Tribunal de Justiça, no

julgamento do Recurso Especial nº 1.120.295/SP, representativo da controvérsia e submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou o entendimento segundo o qual, no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados e não pagos, o fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: REsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos REsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

2. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis: "Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pela citação pessoal feita ao devedor;

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal;

(Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Consequentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

7. In casu: (i) cuida-se de créditos tributários atinentes a IRPJ (tributo sujeito a lançamento por homologação) do ano-base de 1996, calculado com base no lucro presumido da pessoa jurídica; (ii) o contribuinte apresentou declaração de rendimentos em 30.04.1997, sem proceder aos pagamentos mensais do tributo no ano anterior; e (iii) a ação executiva fiscal foi proposta em 05.03.2002.

8. Deveras, o imposto sobre a renda das pessoas jurídicas, independentemente da forma de tributação (lucro real, presumido ou arbitrado), é devido mensalmente, à medida em que os lucros forem auferidos (Lei 8.541/92 e Regulamento do Imposto de Renda vigente à época - Decreto 1.041/94).

9. De acordo com a Lei 8.981/95, as pessoas jurídicas, para fins de imposto de renda, são obrigadas a apresentar, até o último dia útil do mês de março, declaração de rendimentos demonstrando os resultados auferidos no ano-calendário anterior (artigo 56).

10. Assim sendo, não procede a argumentação da empresa, no sentido de que: (i) "a declaração de rendimentos ano-base de 1996 é entregue no ano de 1996, em cada mês que se realiza o pagamento, e não em 1997"; e (ii) "o que é entregue no ano seguinte, no caso, 1997, é a Declaração de Ajuste Anual, que não tem efeitos jurídicos para fins de início da contagem do prazo seja decadencial, seja prescricional", sendo certo que "o Ajuste Anual somente tem a função de apurar crédito ou débito em relação ao Fisco." (fls. e-STJ 75/76).

11. **Vislumbra-se, portanto, peculiaridade no caso sub examine, uma vez que a declaração de rendimentos entregue no final de abril de 1997 versa sobre tributo que já deveria ter sido pago no ano-calendário anterior, inexistindo obrigação legal de declaração prévia a cada mês de recolhimento, consoante se depreende do seguinte excerto do acórdão regional: "Assim, conforme se extrai dos autos, a formalização dos créditos tributários em questão se deu com a entrega da Declaração de Rendimentos pelo contribuinte que, apesar de declarar os débitos, não procedeu ao devido recolhimento dos mesmos, com vencimentos ocorridos entre fevereiro/1996 a janeiro/1997 (fls. 37/44)."**

12. **Consequentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).**

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. **O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.**

15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. § 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).

18. Consequentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (grifei)

(STJ - REsp 1120295 / SP - RECURSO ESPECIAL - 2009/0113964-5 - Ministro LUIZ FUX - Primeira Seção - DJ: 10/05/2010 - DJe 21/05/2010)(grifei).

In casu, à míngua do conhecimento do dia da entrega das declarações, as datas dos vencimentos dos tributos em cobrança são o marco inicial da contagem do prazo prescricional (fls. 16/41).

Na sequência, passo ao exame da interrupção da prescrição para verificar se deve ou não ser observada a alteração promovida no artigo 174 do CTN pela LC 118/2005. O STJ também já decidiu a controvérsia em sede de recurso

representativo, no sentido de que, como norma processual, a referida lei complementar tem aplicação imediata, inclusive às ações em curso. O que deve ser posterior à sua vigência (9/6/2005), sob pena de retroação da nova legislação, é o despacho citatório, *verbis*:

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

1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cediço na jurisprudência do Eg. STJ.
 2. O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.
 3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.
 4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono *sui generis* do réu revel citado por edital.
 5. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).
 6. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.
 7. É cediço na Corte que a Lei de Execução Fiscal - LEF - prevê em seu art. 8º, III, que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional. (Precedentes: RESP 1103050/BA, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Min. Teori Zavascki, DJ de 06/04/2009; AgRg no REsp 1095316/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 12/03/2009; AgRg no REsp 953.024/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008; REsp 968525/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ. 18.08.2008; REsp 995.155/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ. 24.04.2008; REsp 1059830/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ. 25.08.2008; REsp 1032357/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ. 28.05.2008);
 8. In casu, o executivo fiscal foi proposto em 29.08.1995, cujo despacho ordinatório da citação ocorreu anteriormente à vigência da referida Lei Complementar (fls. 80), para a execução dos créditos tributários constituídos em 02/03/1995 (fls. 81), tendo a citação por edital ocorrido em 03.12.1999.
 9. Destarte, ressoa inequívoca a inoccorrência da prescrição relativamente aos lançamentos efetuados em 02/03/1995 (objeto da insurgência especial), porquanto não ultrapassado o lapso temporal quinquenal entre a constituição do crédito tributário e a citação editalícia, que consubstancia marco interruptivo da prescrição.
 10. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (grifei)
- (REsp 999901/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 10/06/2009)

No caso concreto, o despacho que ordenou a citação foi proferido na vigência da LC 118/2005, em 23.08.2007 (fl. 43), razão pela qual interrompeu a prescrição. Frise-se que essa interrupção não retroage à data da propositura da ação, nos termos do § 1º do artigo 219 do Código de Processo Civil, porquanto a prescrição tributária submete-se à reserva de lei complementar. Nesse sentido os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal:

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA. RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR. LEI ORDINÁRIA QUE DISPÕE DE FORMA CONTRÁRIA ÀQUELA NORMATIZADA EM LEI COMPLEMENTAR DE NORMAS GERAIS. ART. 146, III, B DA CONSTITUIÇÃO. ART. 46 DA LEI 8.212/1991. PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. Viola a reserva de lei complementar para dispor sobre normas gerais em matéria tributária (art. 146, III, b da Constituição) lei ordinária da União que disponha sobre prescrição e decadência. Precedentes. "São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário" (Súmula Vinculante 8). Agravo Regimental conhecido, mas ao qual se nega provimento." (RE 502648 AgR, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe-227 DIVULG 27-11-2008 PUBLIC 28-11-2008 EMENT VOL-02343-05 PP-00998 - grifei)

"EMENTA: PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA TRIBUTÁRIAS. MATÉRIAS RESERVADAS A LEI COMPLEMENTAR. DISCIPLINA NO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. NATUREZA TRIBUTÁRIA DAS CONTRIBUIÇÕES PARA A SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DOS ARTS. 45 E 46 DA LEI 8.212/91 E DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 5º DO DECRETO-LEI 1.569/77. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO PROVIDO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. I. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA TRIBUTÁRIAS. RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR. As normas relativas à prescrição e à decadência tributárias têm natureza de normas gerais de direito tributário, cuja disciplina é reservada a lei complementar, tanto sob a Constituição pretérita (art. 18, § 1º, da CF de 1967/69) quanto sob a Constituição atual (art. 146, b, III, da CF de 1988). Interpretação que preserva a força normativa da Constituição, que prevê disciplina homogênea, em âmbito nacional, da prescrição, decadência, obrigação e crédito tributários. Permitir regulação distinta sobre esses temas, pelos diversos entes da federação, implicaria prejuízo à vedação de tratamento desigual entre contribuintes em situação equivalente e à segurança jurídica. II. DISCIPLINA PREVISTA NO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. O Código Tributário Nacional (Lei 5.172/1966), promulgado como lei ordinária e recebido como lei complementar pelas Constituições de 1967/69 e 1988, disciplina a prescrição e a decadência tributárias. III. NATUREZA TRIBUTÁRIA DAS CONTRIBUIÇÕES. As contribuições, inclusive as previdenciárias, têm natureza tributária e se submetem ao regime jurídico-tributário previsto na Constituição. Interpretação do art. 149 da CF de 1988. Precedentes. IV. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO PROVIDO. Inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91, por violação do art. 146, III, b, da Constituição de 1988, e do parágrafo único do art. 5º do Decreto-lei 1.569/77, em face do § 1º do art. 18 da Constituição de 1967/69. V. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO. SEGURANÇA JURÍDICA. São legítimos os recolhimentos efetuados nos prazos previstos nos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91 e não impugnados antes da data de conclusão deste julgamento."
(RE 556664, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 12/06/2008, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-216 DIVULG 13-11-2008 PUBLIC 14-11-2008 EMENT VOL-02341-10 PP-01886 - grifei)

Dessa forma, considerado que o débito mais antigo é de 31.10.2003, não ocorreu a prescrição do crédito tributário, uma vez que no dia 23.08.2007 houve interrupção do lustro prescricional, de modo que é irrelevante a data da citação pessoal do agravante.

II - Da ilegitimidade passiva ad causam

A despeito de não ter sido suscitada, a ilegitimidade passiva do agravante é matéria de ordem pública, razão pela qual pode ser conhecida de ofício a qualquer tempo e grau de jurisdição.

O redirecionamento da execução contra os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social, ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade (Súmula 435/STJ) (REsp 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 19.12.03; EREsp 260.017, Rel. Min. José Delgado, DJU de 19.4.2004; ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005).

Destaco:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA. COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435/STJ.

1. A orientação da Primeira Seção do STJ firmou-se no sentido de que, se a Execução Fiscal foi promovida apenas contra pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra sócio-gerente cujo nome não consta da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco comprovar que o referido sócio agiu com excesso de poderes, infração a lei, contrato social ou estatuto, ou que ocorreu dissolução irregular da empresa, nos termos do art. 135 do CTN. (...)"

(STJ - RESP 201001902583 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1217705 - HERMAN BENJAMIN - SEGUNDA TURMA - DJE DATA: 04/02/2011)(grifei).

O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada em seu endereço:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO

IRREGULAR. MATÉRIA OBJETO DE RECURSO REPETITIVO. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA ATESTANDO A INEXISTÊNCIA DE FUNCIONAMENTO DA SOCIEDADE EXECUTADA NOS ENDEREÇOS INDICADOS. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO SÓCIO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL DA SOCIEDADE. INOCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. *A responsabilidade pessoal do sócio funda-se na regra de que o redirecionamento da execução fiscal e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. (Resp 1101728/SP, sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 23/03/2009)*

2. *"A certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa." (Precedentes: REsp 1144607/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 29/04/2010; AgRg no Ag 1113154/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/04/2010, DJe 05/05/2010; AgRg no Ag 1229438/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 20/04/2010; REsp n.º 513.912/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 01/08/2005)*

(...)

(REsp 1104064/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 14/12/2010)(grifei).

No caso dos autos, verifica-se que o pedido de redirecionamento do feito contra o recorrente teve como fundamento diligências negativas por meio de carta com aviso de recebimento (fls. 31, 48, 55/56). No entanto, segundo os precedentes colacionados, esses atos são insuficientes para a comprovação da dissolução irregular da pessoa jurídica e, em consequência, não justificam o redirecionamento do feito contra o agravante, o que denota sua ilegitimidade passiva *ad causam*.

Por fim, presente o *periculum in mora*, uma vez que os bens do agravante estão na iminência de serem constrictos para a garantia da execução de dívida da qual não tem responsabilidade.

Ante o exposto, **defiro o efeito suspensivo requerido**, para determinar a suspensão da execução fiscal em relação a Valdeci Antônio Fulanete.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.
André Nabarrete

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017434-26.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017434-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : UNIMED PAULISTANA SOCIEDADE COOPERATIVA DE TRABALHO
MEDICO
ADVOGADO : MIRELLE FELICIANO CONEJERO e outro
AGRAVADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO : DANIELA CAMARA FERREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo instrumento interposto contra decisão que em executivo fiscal, após prévia manifestação da exequente, rejeitou exceção de pré-executividade sob o fundamento de não vislumbrar a alegada prescrição intercorrente.

Inconformada, reiterando a executada, ora agravante, os argumentos referentes à ocorrência da prescrição intercorrente, haja vista a paralisação do procedimento administrativo por mais de 03 (três) anos, por inércia da credora, requer, liminarmente, a reforma de decisão impugnada.

Decido.

O instrumento processual de desconstituição liminar do título executivo, denominado exceção de pré-executividade, surgiu para obstar ações executivas completamente destituídas de condições mínimas de procedibilidade e processamento.

Assim nenhum óbice subsiste à interposição de exceção de pré-executividade.

Todavia o acolhimento da exceção de pré-executividade restringe-se às matérias de ordem pública e aquelas comprovadas de plano que dispensam instrução probatória.

Com efeito, como o título executivo se reveste de presunção de liquidez, certeza e exigibilidade sua desconstituição na via incidental deve ser conhecível de plano, pois, caso contrário somente nos embargos à execução será possível a discussão via devido processo legal.

A matéria inclusive está sumulada no verbete 393 do STJ:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Importa ponderar que, indeferida pelo magistrado "a quo" a extinção da execução na via da exceção de pré-executividade, como esta decisão comporta apenas agravo de instrumento, tem-se ser inviável no recurso se extinguir a execução fiscal, pois na forma do art. 794 do CPC a extinção da execução somente se concretiza via sentença de mérito.

Por tal motivo se nos autos entendeu o magistrado não haver documentação hábil a comprovar as alegações da excipiente, tampouco a exceção de pré-executividade, sem efeito extintivo da execução, permitirá reapreciação. A execução fiscal, não admite contraditório, consoante Prof. José Frederico Marques: *"A execução forçada é instrumento de que se serve o Estado, no exercício de jurisdição, para compor coativamente uma lide."* Seu fito único é o atendimento da pretensão do credor.

Na hipótese, o magistrado houve por rejeitar a alegação de prescrição, sob os seguintes fundamentos:

"...Vistos,Fls. 11/17: A exceção deve ser indeferida. Trata-se de cobrança de crédito não tributário, cujo prazo prescricional é contado a partir da constituição do crédito tributário, com aplicação do art. 1º do Decreto nº 20.910/32 e art. 1º da Lei nº 9.873/99.Da análise da cópia do processo administrativo da inicial, acostada aos autos às fls. 85/308, verifico que não ocorreu a alegada prescrição.O auto de infração foi lavrado em 09/05/2002. A parte executada tomou ciência em 05/2002 (fl. 121) e apresentou defesa (fls. 124/139). Observo que com a apresentação da impugnação administrativa, restou suspensa a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, III, do CTN) e interrompida a prescrição. Não ocorreu a paralisação por mais de 03 anos (art. 1º, 1º, da Lei nº 9.873/1999) nos autos processo administrativo, como bem relatado pelo ilustre procurador da parte exequente à fl. 81, e constatado às fls. 85/308, sendo que a parte executada foi notificada da decisão final do processo administrativo no ano de 2008 (fls. 287 e 293). Da notificação da decisão final até o ajuizamento do feito, ocorrido em 06/04/2011, não ocorreu o decurso do prazo prescricional quinquenal.Quanto à multa, esta, ao contrário do alegado pela executada, foi cominada com base no art. 25, inciso II, por infração ao artigo 11, único, ambos da Lei nº 9.656/98 (CDA fl. 05), sendo certo que a Resolução nº 24/00 (atualmente revogada pela RN 124/2006) apenas definiu o procedimento administrativo para fixação quantitativa da multa, encontrando fundamento de validade naqueles dispositivos legais. Portanto, não foi a Resolução que impôs a multa cobrada nestes autos como pretende crer a parte executada.Expeça-se mandado de penhora, avaliação e intimação da empresa executada.Int..."

Malgrado as alegações da recorrente, não vislumbro neste juízo sumário, ante os fundamentos da decisão impugnada e ausência de provas, a alegada ocorrência da prescrição intercorrente, mormente em face das informações da exequente acerca do regular andamento do processo administrativo, inclusive com apresentação de impugnação e recurso pela agravante, em datas de 21/09/2004, 05/05/2006, 03/11/2006 e 01/07/2008 (fls. 96/103), as quais a agravante não logrou êxito em desconstituir.

Dessa forma, resta controvertida a alegação da ocorrência da prescrição e, portanto, o conjunto probatório dos autos impossibilita a formação de juízo favorável à pretensão veiculada na exceção de pré-executividade.

Embora a matéria relativa à prescrição intercorrente seja passível de conhecimento por meio deste instrumento processual, anoto que as questões postas em discussão dizem respeito ao mérito, sobre as quais não se dispensa outras digressões de direito ou exame de provas, passível de discussão apenas em embargos à execução, processo de conhecimento onde se permite amplo contraditório e instrução probatória, com juntada de documentos e

manifestações das partes.

Por estes fundamentos, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de julho de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017470-68.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017470-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : BOM DEMAIS EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : KARINA FERNANDA DE PAULA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00195049320064036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Bom Demais Empreendimentos e Participações Ltda. contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de substituição de penhora, ao fundamento de que: a) não foi comprovado que o bem é de família; e b) não foi aceito pela exequente, em razão de não estar comprovada a propriedade do executado (fls. 68/69).

Sustenta-se, em síntese, que:

- a) o artigo 620 do CPC estabelece o princípio da menor onerosidade do devedor, segundo o qual o credor promoverá a execução e o juiz o fará pelos meios menos gravosos ao executado;
- b) a gradação estabelecida no artigo 11 da LEF, c.c. artigo 655 do CPC, não é absoluta e não tem caráter rígido;
- c) devem ser penhorados bens de sua propriedade que lhe ocasionem menos danos.

Pleiteia a concessão da antecipação da tutela recursal, na medida em que estão presentes o *fumus boni iuris*, consoante exposto, e o *periculum in mora*, uma vez que a manutenção da decisão agravada acarretará graves impactos em suas atividades.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão do efeito suspensivo pleiteado. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, **a requerimento do agravante**, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e **em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação**, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, o aduzido perigo de lesão não é atual, presente, tampouco concreto. A alegação de que a decisão recorrida deve ter seus efeitos suspensos, em virtude de que "*acarretará, em últimas palavras, a implementação de tal medida graves impactos nas atividades da Agravante*", não atende a tais requisitos, uma vez que se funda em uma mera possibilidade. Não houve, portanto, a demonstração de dano irreparável ou de difícil reparação iminente a justificar a concessão da medida, nos termos do artigo 558 anteriormente transcrito.

Por fim, desnecessário o exame da relevância da fundamentação, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo requerido.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017611-87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017611-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : CENNATECH IND/ E COM/ DE TECNOLOGIA LTDA
ADVOGADO : DANIEL SIQUEIRA DE FARIA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00044481620134036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela **UNIÃO** contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu parcialmente a liminar para assegurar o direito de a impetrante excluir da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS incidentes sobre a importação os valores relativos ao ICMS e às próprias contribuições, bem como para suspender a exigibilidade do crédito tributário cobrado com base no artigo 7º, inciso I, da Lei nº 10.865/2004, ao fundamento de que há *fumus boni iuris*, já que o Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da exigência, e *periculum in mora*, pois existe possibilidade de atuação fiscal (fls. 120/124).

Sustenta a recorrente, em síntese, que:

a) o instituto da tutela antecipada (artigo 273 do Código de Processo Civil) merece interpretação restritiva e sistemática e o seu deferimento é proibido quando se tratar de provimento que esgote no todo ou em parte o objeto da ação (artigo 1º da Lei nº 9.494/1997), como é o caso dos autos;

b) não há incompatibilidade alguma entre o artigo definidor da base de cálculo na Lei nº 10.865/2004 (artigo 7º) e o dispositivo constitucional que dispõe que as contribuições sociais poderão ter alíquotas *ad valorem* e por base, no caso de importação, o valor aduaneiro (artigo 149, § 2º, inciso III, alínea *a*);

c) a questão da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições exigidas no mercado interno é pacífica tanto na doutrina quanto na jurisprudência (Súmulas nºs 68 e 94 do Superior Tribunal de Justiça);

d) o Recurso Extraordinário nº 559.937/RS ainda está pendente de solução definitiva e, em virtude dos princípios da segurança jurídica e da boa-fé, a constitucionalidade de um dispositivo legal somente pode ser afastada depois de eventual decisão do Supremo Tribunal Federal transitar em julgado, mesmo porque há situações em que é necessário modular seus efeitos.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, porquanto a simples suspensão da exigibilidade do crédito tributário perturba a arrecadação e, conseqüentemente, a execução do orçamento (artigo 165 da Lei Maior), o que demonstra que a manutenção do *decisum* agravado importa grave e irreparável lesão ao interesse público.

É o relatório.

Decido.

A Lei nº 10.865/2004, que dispõe sobre a contribuição para os programas de integração social e de formação do patrimônio do servidor público e a contribuição para o financiamento da seguridade social incidentes sobre a importação de bens e serviços, estabelece, em artigo 7º, inciso I, a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS sobre a importação, *verbis* [grifei]:

Art. 7º A base de cálculo será:

I - o valor aduaneiro, assim entendido, para os efeitos desta Lei, o valor que servir ou que serviria de base para o cálculo do imposto de importação, acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, na hipótese do inciso I do caput do art. 3º desta Lei; ou

[...]

A Constituição Federal, com o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001, passou a descrever a norma de competência para a instituição das referidas contribuições sociais em seu artigo 149, § 2º, inciso III, as quais, no caso da concernente alínea *a*, cuja alíquota deve ser *ad valorem*, devem ter como base de cálculo o valor aduaneiro, *verbis* [grifei]:

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

[...]

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

[...]

III - poderão ter alíquotas: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

[...]

Assim, em virtude da delimitação constitucional da competência tributária anteriormente transcrita, o legislador poderia criar os tributos e fazê-los incidir apenas sobre o valor aduaneiro. No entanto, desconsiderou tal imposição

e determinou que o PIS e a COFINS, especificamente relativos à importação, recaíssem também sobre o valor do ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e o montante das próprias contribuições. Chega-se a essa conclusão, eis que o citado *valor que servir ou que serviria de base para o cálculo do imposto de importação*, aludido no artigo 7º, inciso I, da Lei nº 10.865/2004, no caso de alíquota *ad valorem*, é o próprio valor aduaneiro, segundo as normas do imposto de importação. Veja-se:

DECRETO Nº 6.759/2009, que regulamenta a administração das atividades aduaneiras e a fiscalização, o controle e a tributação das operações de comércio exterior (frise-se que a redação do decreto anterior, de nº 4.546/2002, era exatamente a mesma):

Art. 75. A base de cálculo do imposto é (Decreto-Lei nº 37, de 1966, art. 2º, com a redação dada pelo Decreto-Lei no 2.472, de 1988, art. 1º, e Acordo sobre a Implementação do Artigo VII do Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio-GATT 1994-Acordo de Valoração Aduaneira, Artigo 1, aprovado pelo Decreto Legislativo no 30, de 15 de dezembro de 1994, e promulgado pelo Decreto no 1.355, de 30 de dezembro de 1994):

I-quando a alíquota for ad valorem, o valor aduaneiro apurado segundo as normas do Artigo VII do Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio-GATT 1994; e

II-quando a alíquota for específica, a quantidade de mercadoria expressa na unidade de medida estabelecida.
[grifei]

Ora, se o imposto de importação incide sobre o próprio valor aduaneiro, o dispositivo em análise - artigo 7º, inciso I, da Lei nº 10.865/2004 - produz um conceito para o termo que engloba ele mesmo **mais** os relativos ao ICMS e às próprias contribuições. A norma aponta para a seguinte fórmula:

Valor aduaneiro = valor aduaneiro (*valor que servir ou que serviria de base para o cálculo do imposto de importação*) + **valor do ICMS + valor das próprias contribuições.**

Foi, portanto, extrapolada a base de cálculo indicada na Lei Maior. O sistema tributário é regido pela legalidade e, assim, o Estado exerce seu poder de tributar por meio de uma relação jurídica e não pela força, de forma a sujeitar-se ao regime insculpido pelas limitações constitucionais ao seu poder-direito. Nesse sentido, é a doutrina de Hugo de Brito Machado, em "Curso de direito tributário", 29ª ed., p. 50: *o Direito Tributário existe para delimitar o poder de tributar, transformando a relação tributária, que antigamente foi uma relação simplesmente de poder, em relação jurídica*. É nesse contexto que surgem os princípios constitucionais do Direito Tributário, entre eles a legalidade, a anterioridade, a isonomia, a irretroatividade e a vedação ao confisco, este derivado do princípio da capacidade contributiva, segundo o qual a atuação do fisco deve respeitar a aptidão do contribuinte para suportar a carga tributária sem que haja perecimento da riqueza tributável que a lastreie. Roque Carrazza ensina que: *não se pode, em homenagem aos princípios da capacidade contributiva e da não confiscatoriedade, assujeitar um mesmo fato econômico à incidência de tantos impostos, que acabem por retirar do contribuinte o mínimo vital a que estamos aludindo* (in "Curso de direito constitucional tributário", 24ª ed., p. 102 - Malheiros). Nesse ponto, cumpre afirmar a falta de razoabilidade de se incluir um tributo na base de cálculo de outro. Nas palavras do Ministro Marco Aurélio, em voto proferido no RE 240.785-2/MG, com julgamento ainda não finalizado: *Difícil é conceber a existência de tributo sem que se tenha uma vantagem, ainda que mediata, para o contribuinte, o que se dirá quanto a um ônus, como é o ônus fiscal atinente ao ICMS*. A tributação sobre tributo fere a lógica do próprio ordenamento, sobretudo quando esse resultado só é atingido pela distorção do conceito constitucionalmente previsto como base de cálculo. Em respeito ao sistema, não pode o legislador, sob uma falsa legalidade, manipular a definição de um instituto para criar exação sobre qualquer situação indiscriminadamente. Esse o entendimento de Leandro Paulsen ("Direito Tributário: Constituição e Código Tributário à luz da doutrina e da jurisprudência", 14ª ed., p. 144-145, Livraria do Advogado Editora - ESMAFE):

É importante considerar que o valor aduaneiro, sobre o qual é calculado o imposto sobre a importação, não abrange o montante devido a título do próprio imposto sobre a importação e dos demais impostos eventualmente incidentes sobre a importação, como o IPI e o ICMS. Legislação que, na instituição da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico sobre a importação, alargue a base de cálculo, extrapolando o conceito de valor aduaneiro, incorrerá em inconstitucionalidade por violação ao art. 149, § 2º, I, a, da Constituição.

A Corte Especial do Tribunal Regional Federal da 4ª Região já examinou o tema em sede de incidente de arguição de inconstitucionalidade e decidiu o seguinte:

INCIDENTE DE ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE - PIS E COFINS - IMPORTAÇÃO - ART. 7º, I, DA LEI Nº 10.865/2004.

1 - A Constituição, no seu art. 149, § 2º, III, "a", autorizou a criação de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico sobre a importação de bens ou serviços, com alíquotas ad valorem sobre o valor aduaneiro.
2 - Valor aduaneiro é expressão técnica cujo conceito encontra-se definido nos arts. 75 a 83 do Decreto nº 4.543, de 26 de dezembro de 2002, que instituiu o novo Regulamento Aduaneiro.
3 - A expressão "**acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições**", contida no inc. I do art. 7º da Lei nº 10.865/2004, desbordou do conceito corrente de valor aduaneiro, como tal considerado aquele empregado para o cálculo do imposto de importação, violando o art. 149, § 2º, III, "a", da Constituição.
(TRF4, INAC 2004.72.05.003314-1, Corte Especial, Relator Antonio Albino Ramos de Oliveira, D.E. 14/03/2007 - grifei)

Ressalte-se que foi reconhecida a repercussão geral da matéria no Recurso Extraordinário nº 559.607/SC e a questão foi recentemente analisada no Recurso Extraordinário nº 559.937/RS, no seguinte sentido (texto obtido no acompanhamento processual disponível no site do Supremo Tribunal Federal - <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=2549049>, consulta realizada em 22/8/2013 - ressaltei):

*NA SESSÃO DO PLENÁRIO 20.03.2013 - Decisão: Prosseguindo no julgamento, o Tribunal negou provimento ao recurso extraordinário para reconhecer a inconstitucionalidade da expressão "**acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições**", contida no inciso I do art. 7º da Lei nº 10.865/04, e, tendo em conta o reconhecimento da repercussão geral da questão constitucional no RE 559.607, determinou a aplicação do regime previsto no § 3º do art. 543-B do CPC, tudo nos termos do voto da Ministra Ellen Gracie (Relatora). Redigirá o acórdão o Ministro Dias Toffoli. Em seguida, o Tribunal rejeitou questão de ordem da Procuradoria da Fazenda Nacional que suscitava fossem modulados os efeitos da decisão. Votou o Presidente, Ministro Joaquim Barbosa. Plenário, 20.03.2013.*

Dessa maneira, o próprio Supremo Tribunal Federal já reconheceu a inconstitucionalidade suscitada pela recorrida e, saliente-se, a observância desse entendimento não viola os princípios da segurança jurídica e da boa-fé, mesmo que a decisão ainda não seja definitiva.

Por fim, a liminar concedida pelo juízo *a quo* não viola o artigo 273 da lei processual civil nem o artigo 1º da Lei nº 9.494/1997. Preenchidos os requisitos da medida, é possível o seu deferimento. Frise-se que a providência é plenamente reversível, porquanto, se ao final da demanda for verificada a constitucionalidade da exigência na forma que o fisco pretende, os valores serão cobrados da empresa de maneira retroativa, sem prejuízo à agravante.

Correta, portanto, a decisão agravada.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, encaminhem-se os autos ao primeiro grau para apensamento ao principal.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017662-98.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017662-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : RIGESA CELULOSE PAPEL E EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00085629519894036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Riges Celulose, Papel e Embalagens Ltda. contra decisão que, em sede de ação ordinária de repetição de indébito, determinou a remessa dos autos à contadoria judicial para atualização dos cálculos, sem computar juros em continuação do período entre a data da conta e inscrição no orçamento e/ou devido pagamento, ao fundamento de que é entendimento das cortes superiores que não incidem juros moratórios no período compreendido entre a data da homologação da conta de liquidação e a data da expedição do precatório (fl. 51). Opostos embargos de declaração, foram acolhidos, para corrigir erro material, a fim de que passasse a constar: "Nesse ponto, curvo-me ao entendimento do E. STF e C. STJ, no sentido de que não incidem juros moratórios no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do precatório, entendimento majoritário da jurisprudência pátria." (fls. 52/56).

Sustenta-se, em síntese, que:

a) por meio da oposição protelatória de embargos à execução, a União adiou a satisfação do crédito concedido à agravante por, pelo menos, quinze anos, o que impõe o reconhecimento de mora até a data do encontro de contas pretendido, com base no artigo 100, §9º, da Constituição Federal;

b) subsidiariamente, os juros de mora devem incidir, no mínimo, até a data da homologação da conta de liquidação, em 1º de junho de 2012, com o trânsito em julgado dos embargos à execução;

c) o STF reconheceu a repercussão geral do tema em discussão (RE 579.431), que ainda está pendente de julgamento e o STJ, em vários julgados, declarou que incidem juros de mora até a homologação da conta de liquidação, de sorte que não há entendimento pacificado sobre a matéria, conforme afirmou o juízo *a quo*.

Pleiteia a concessão da antecipação da tutela recursal, na medida em que estão presentes o *fumus boni iuris*, consoante exposto, e o *periculum in mora*, uma vez que a manutenção da decisão pode resultar em lesão grave e de difícil reparação, em virtude de a não incidência de juros moratórios adequados implicar drástica redução nos valores que devem ser restituídos pela União.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão do efeito suspensivo pleiteado. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, o aduzido perigo de lesão não é atual, presente, tampouco concreto. A alegação de que a decisão recorrida deve ter seus efeitos suspensos, em virtude de que "*pode resultar em lesão grave e de difícil reparação à Agravante, haja vista que, com a não incidência dos juros moratórios adequados, haverá drástica redução nos valores que devem ser restituídos pela União*", não atende a tais requisitos, uma vez que se funda em uma mera possibilidade. Não houve, portanto, a demonstração de dano irreparável ou de difícil reparação iminente a justificar a concessão da medida, nos termos do artigo 558 anteriormente transcrito.

Por fim, desnecessário o exame da relevância da fundamentação, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo requerido.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018019-78.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018019-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : TAB TEXTIL ABRAM BLAJ LTDA e outros
: CARLOS ROBERTO NEUFELD
: CARLOS BLAJ
: CLARICE BLAJ NEUFELD
ADVOGADO : SERGIO TADEU DINIZ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00543117720124036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela União contra decisão que recebeu os embargos à execução fiscal no efeito suspensivo, nos termos do artigo 739-A do CPC, ao fundamento de que há penhora suficiente e possibilidade de dano de difícil ou incerta reparação, em razão de os bens imóveis penhorados superarem o valor do débito (fl. 249).

Sustenta-se, em síntese, que:

a) o artigo 739-A do CPC se aplica à execução fiscal, nos termos do artigo 1º da LEF, e prevê quatro requisitos para que os embargos do devedor sejam recebidos com efeito suspensivo: i) requerimento dos embargantes; ii) relevância dos fundamentos; iii) garantia da execução por penhora, depósito ou caução suficientes; e iv) manifesta possibilidade de o executado sofrer grave dano de difícil ou incerta reparação em razão do prosseguimento da execução;

b) no caso, não foram preenchidos os requisitos, uma vez que a suficiente garantia do juízo não foi satisfeita, nos termos do artigo 9º da LEF, o que implica violação ao artigo 16, §1º, da mesma lei, em razão de alguns bens imóveis ofertados à penhora estarem gravados com cláusula de impenhorabilidade e outros não terem a penhora registrada em cartório.

Pleiteia a concessão da antecipação da tutela recursal, na medida em que estão presentes o *fumus boni iuris*, consoante exposto, e o *periculum in mora*, uma vez que a manutenção do *decisum* afeta a atuação estatal, o que repercute diretamente sobre todos os cidadãos, além de agredir a Constituição Federal e suas disposições que consagram a supremacia do interesse público, bem como impedir a satisfação integral do crédito tributário.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão do efeito suspensivo pleiteado. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, o aduzido perigo de lesão não é atual, presente, tampouco concreto. A alegação de que a decisão recorrida deve ter seus efeitos suspensos está assim fundamentado:

"Com efeito, a manutenção da decisão atacada implica GRAVE E IRREPARÁVEL LESÃO À DEFESA DO CRÉDITO DA UNIÃO, violando a lei e a Constituição.

Como o dano irreparável que aqui se esboça afeta a atuação estatal, o que repercute diretamente sobre todos os cidadãos, a manutenção da decisão ora agravada agride a Magna Carta nas disposições constitucionais que consagram a SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO.

Outrossim, se a referida decisão não for corrigida incontinenti, o executivo fiscal em apreço, bem como todos os demais da mesma Vara que merecem idêntica sorte. Sofrerão o infortúnio da paralisação, considerando a impossibilidade fática de se satisfazer integralmente o crédito tributário."

Esses argumentos não atendem os requisitos legais, uma vez que carecem de concretude. Não houve, portanto, a demonstração de dano irreparável ou de difícil reparação iminente a justificar a concessão da medida, nos termos do artigo 558 anteriormente transcrito.

Por fim, desnecessário o exame da relevância da fundamentação, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo requerido.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018061-30.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018061-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : BER BRASIL ENERGIA RENOVAVEL INDUSTRIAS LTDA
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro
SUCEDIDO : CUME INDL/ LTDA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00103811020074036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por BER Brasil Energia Renovável Indústrias Ltda. contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a exceção de pré-executividade, ao fundamento de que: a) há nos autos decisão a respeito da sucessão da empresa Cume Industrial Ltda. pela empresa BER Brasil Energia Renovável Ind. Ltda. e, assim, deveria ter-se insurgido por meio do recurso próprio e não por exceção de pré-executividade; e b) as alegações da excipiente demandam dilação probatória e somente podem ser conhecidas em sede de embargos à execução (fls. 173/174). Opostos embargos de declaração (fls. 191/196), não foram conhecidos (fls. 198/199).

Sustenta a agravante, em síntese, que:

- a) a executada acumulou um imenso passivo trabalhista com centenas de processos em fase de execução, razão pela qual o juízo do trabalho determinou a indisponibilidade de seus bens e, posteriormente, o arresto, que foi convertido em penhora com a concessão do usufruto em favor dos ex-empregados da executada;
- b) participou de processo licitatório judicial para arrendar por tempo determinado o usufruto dos ex-trabalhadores da executada, de modo que jamais teve qualquer relação direta com a executada, o que afasta a aplicação do artigo 133 do CTN;
- c) nos termos do artigo 133, §1º, do CTN a alienação judicial não caracteriza sucessão;
- d) os valores pagos pelo arrendamento são mensalmente depositados no juízo trabalhista em benefício dos ex-empregados da executada;
- e) sua ilegitimidade passiva é evidente, o que demonstra o equívoco da determinação da penhora *on-line* de suas contas bancárias.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista da relevância da fundamentação e do *periculum in mora*, à vista da penhora sobre suas contas bancárias já efetivadas, o que coloca em risco suas atividades.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição sumária da matéria posta, verifico, em princípio, os requisitos necessários para a concessão parcial da providência pleiteada.

É pacífico o entendimento de que a exceção de pré-executividade somente é cabível nas situações em que observados concomitantemente dois pressupostos, quais sejam, que a matéria suscitada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e que não seja necessária dilação probatória. Nesse sentido, destaco posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.110.925/SP, representativo da controvérsia e submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, *verbis*:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC. (grifei)

(REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)(grifei)

In casu, cuida-se de alegação de ilegitimidade passiva *ad causam*, que é de ordem pública, reconhecível de ofício a qualquer tempo e prescindindo de dilação probatória, uma vez que o próprio juízo *a quo* considerou os documentos acostados para reconhecer a responsabilidade da agravante (fls. 100/103).

Estabelece o artigo 133, *caput* e §1º, do CTN:

"Art. 133. A pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até à data do ato:

I - integralmente, se o alienante cessar a exploração do comércio, indústria ou atividade;

II - subsidiariamente com o alienante, se este prosseguir na exploração ou iniciar dentro de seis meses a contar da data da alienação, nova atividade no mesmo ou em outro ramo de comércio, indústria ou profissão.

§ 1º O disposto no caput deste artigo não se aplica na hipótese de alienação judicial:

I - em processo de falência;

II - de filial ou unidade produtiva isolada, em processo de recuperação judicial."

Inicialmente, cumpre esclarecer que o Juízo *a quo* incluiu a agravante no polo passivo, ao fundamento de que: a) o parque fabril da executada foi arrendado à agravante, o que autoriza a aplicação do artigo 133 do CTN; e b) não há notícia de que a executada tenha prosseguido no ramo de comércio até então exercido, o que implica responsabilidade integral da recorrente, na forma do artigo 133, inciso I, do CTN. No entanto, em princípio, razão assiste à agravante, porquanto não adquiriu fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional da executada. A documentação acostada (fls. 122/147) comprova que os bens da devedora foram arrestados, convertidos em penhora e seu usufruto foi concedido aos reclamantes pelo Juízo Federal do Trabalho em Capivari/SP. Na sequência, houve perante esse juízo o arrendamento do usufruto dos ex-empregados à agravante, de modo que não existiu nenhum negócio jurídico entre a executada e a recorrente e, assim, a situação não se amolda ao *caput* do artigo 133 do CTN, o que afasta a reconhecida sucessão de empresas.

Por fim, presente o *periculum in mora*, à vista da existência de penhora dos valores existentes em contas bancárias da recorrente, o que coloca em risco suas atividades.

Ante o exposto, **defiro o efeito suspensivo requerido**, para determinar a suspensão da execução fiscal contra a agravante.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018133-17.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018133-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : CRISTALIA PRODUTOS QUIMICOS FARMACEUTICOS LTDA
ADVOGADO : CAMILA CUNHA PINHEIRO POÇO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00015466120114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação cautelar, recebeu apelação da ré União somente no efeito devolutivo.

Inconformada, pugna a ré, ora agravante, pelo recebimento da apelação em ambos os efeitos, a fim de obstar à autora o levantamento parcial do depósito judicial até o trânsito em julgado da ação.

Requer a agravante antecipação da tutela recursal, *"para o fim específico de conceder o efeito suspensivo à apelação."*

Decido.

Em regra, na forma do artigo 520 do CPC, a interposição de apelação tem o condão de suspender os efeitos da sentença de mérito. Todavia, há casos em que a exequibilidade é imediata.

Embora haja consenso de que o rol previsto no artigo 520 do CPC não é taxativo, cabe, neste momento, transcrição da norma em epígrafe:

"Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:

I - homologar a divisão ou a demarcação;

II - condenar à prestação de alimentos;

III - (Revogado pela Lei nº 11.232, de 2005)

IV - decidir o processo cautelar;

V - rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes;

VI - julgar procedente o pedido de instituição de arbitragem.

VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela;"

Portanto, somente em hipótese excepcional o magistrado está autorizado a atribuir à apelação, nos casos previstos no inciso IV do art. 520 do Código de Processo Civil, o efeito suspensivo.

No caso em comento, tenho assistido razão à agravante quanto ao alegado risco de dano irreparável e de difícil reparação, porquanto entendimento diverso implicaria no prematuro levantamento do depósito judicial, mesmo porque, como se constata, na apelação está a União a questionar justamente a integralidade do indigitado depósito. Desta forma, o princípio da razoabilidade e da plausibilidade aconselha se mantenha a situação fática anterior até que seja apreciada a questão pela Turma, porquanto o exercício antecipado do direito somente se justifica se ultimado de forma eficaz.

Por estes fundamentos, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018216-33.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018216-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : CITROSUL INDL/ LTDA
ADVOGADO : JOSE EDUARDO PIRES MENDONCA
PARTE RE' : CARLOS JOTER FILHO e outros
: THIAGO ALVES MATARAZZO
: JOSE APARECIDO PALEARI
: ELIANA APARECIDA PRADO DE CASTRO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00232562120064036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em sede de execução fiscal, acolheu exceção de pré-executividade para excluir Felipe Matarazzo do polo passivo, bem como condenar a agravante ao pagamento de honorários advocatícios (fl. 165).

Sustenta-se, em síntese, que:

- a) a condenação da agravante ao pagamento de honorários advocatícios violou o artigo 1º-D da Lei n.º 9.494/97, uma vez que esse dispositivo estabelece que a fazenda pública não deve honorários em execuções não embargadas;
- b) não se justifica a condenação ao pagamento de honorários advocatícios em decisão interlocutória, nos termos do §1º do artigo 20, que dispõe que será realizada em sentença;
- c) a inclusão do sócio à época em que realizada foi regular, à vista de estar ainda em vigor o artigo 13 da Lei n.º 6.820/93.

É o relatório.

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que o acolhimento do incidente de exceção de pré-executividade, mesmo que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, dá ensejo à condenação à verba honorária proporcional à parte excluída do feito executivo, em razão do princípio da causalidade estabelecido no artigo 20, *caput* e §1º, do CPC, que estabelece (destaquei):

"Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Esta verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§ 1º O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido."

Nesse sentido, *verbis*:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES. 1. A Fazenda Nacional insurgiu-se contra a condenação em honorários advocatícios no caso em tela, tendo em vista o acolhimento parcial de exceção de pré-executividade para suspender a exigibilidade de alguns títulos constantes na CDA, ante recurso administrativo pendente de julgamento. 2. Quanto ao art. 535 do CPC, o STJ tem jurisprudência no sentido de que não há contrariedade ao citado dispositivo legal, tampouco se nega prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia, conforme ocorreu no acórdão em exame, não se podendo cogitar sua nulidade. 3. O Tribunal de origem, nos autos de exceção de pré-executividade, ao dar parcial provimento ao recurso da autora, fê-lo para suspender a exigibilidade de alguns títulos constantes na CDA (fl. 66). 4. "O acolhimento do incidente de exceção de pré-executividade, mesmo que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, dá ensejo à condenação na verba honorária proporcional à parte excluída do feito executivo"(AgRg no REsp 1.085.980/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 06/08/2009). 5. Agravo regimental não provido.

(STJ - AGRESP 200901068605 - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1143559 - Benedito Gonçalves - Primeira Turma - DJ: 02/12/2010 - DJE DATA:14/12/2010)(grifei).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE. ART. 1º-D DA LEI N. 9.494/97. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE. ORIENTAÇÃO ADOTADA EM SEDE DE RECURSO REGIDO PELA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC. 1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.111.002/SP (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 1º.10.2009), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ, confirmou a orientação no sentido de que "em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730)". 2. A jurisprudência desta Corte também é pacífica quanto ao cabimento da condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios quando acolhida a exceção de pré-executividade. 3. Agravo regimental não provido.

(STJ - AGA 200901814668 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1236272 - Mauro Campbell Marques - Segunda Turma - DJ: 07/12/2010 - DJE DATA:03/02/2011)(grifei)

PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. TRÂNSITO EM JULGADO. SUSPENSÃO. AÇÃO PRINCIPAL. COMPENSAÇÃO. 1. O julgamento parcial da lide, com decisão trânsita, inclusive na parte relativa aos honorários, impede que se suspenda a execução do julgado sob o argumento de eventual compensação das verbas sucumbenciais. 2. Deveras, a condenação em honorários advocatícios é cabível nos casos em que a Exceção de Pré-Executividade é julgada procedente, ainda que em parte. Precedentes:REsp 1084875/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 09/04/2010; REsp 1198481/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 16/09/2010. 3. Os honorários sucumbenciais fixados por força do acolhimento da exceção de pré-executividade, com trânsito em julgado, admite sua imediata execução. 4. In casu, a execução fiscal foi parcialmente extinta, com o acolhimento integral da exceção de pré-executividade, por isso que foram fixados honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, em cumprimento à decisão anterior do STJ, que transitou em julgado. 5. A exceção de pré-executividade, acolhida de forma integral, cujo acolhimento resulta a extinção quase total da execução fiscal promovida pela Fazenda Nacional, não enseja cogitar-se de sucumbência recíproca, prevista no art. 21, do CPC, o que supostamente possibilitaria a indigitada compensação. 6. Recurso especial provido.

(STJ - RESP 200701015288 - RESP - RECURSO ESPECIAL - 948412 - Luiz Fux - Primeira Turma - DJ: 21/10/2010 - DJE DATA:03/11/2010)(grifei).

Na mesma linha é o entendimento desta corte:

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento

capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. III - Decidiu acertadamente o e. Julgador a quo pelo acolhimento da exceção de pré-executividade oposta pelo agravado JOSÉ FRANCISCO LE ao fundamento de que "(...) a sua ilegitimidade para figurar no pólo passivo da relação processual que evidencia no fato de não figurar à época da constituição do crédito tributário, como administrador da empresa devedora, situação que somente se verificou em momento posterior, quando lhe foram outorgados poderes de administração, por intermédio de instrumento público de mandato. Nessas condições, não havia mesmo justificativa para a sua inclusão, na qualidade de responsável tributário, no pólo passivo da relação processual executiva (...)" IV - Está pacificado no âmbito do C. STJ que, em homenagem ao princípio da causalidade, uma vez acolhida a exceção de pré-executividade, o exequente, por ter dado causa à execução, deve pagar honorários advocatícios, mesmo que a execução fiscal seja extinta apenas parcialmente. V - Na hipótese sub judice, afigura-se aplicável o artigo 20, §4º do CPC, o qual preceitua que "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior". VI - Considerando o valor da execução (aproximadamente R\$100.000,00 - cem mil reais), a pouca extensão e complexidade do trabalho desenvolvido pelo patrono dos agravados, reputo excessivo o valor fixado na decisão agravada, razão pela qual o reduzo para R\$5.000,00 (cinco mil reais), com fundamento no artigo 20, §4º do CPC. VII - Agravo improvido.

(TRF3 - AI 00223259520104030000 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 413306 - DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO - Segunda Turma - DJ: 13/03/2012 - TRF3 CJ1 DATA:22/03/2012)(grifei).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. É cabível a fixação de verba honorária em exceção de pré-executividade, quando houver a extinção da execução, inclusive na hipótese em que acolhida para o fim de declarar a prescrição. 2. A condenação em honorários é decorrente da sucumbência ocorrida, nos termos do art. 20 do CPC, pois, ordinariamente, incumbe ao vencido a obrigação de arcar com o custo do processo. 3. Aplica-se o princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes. 4. O gravame a ser imposto à exequente deve pautar-se pelo princípio da proporcionalidade e obedecer ao artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil. 5. Tomando em consideração a dicção do § 4º do art. 20 do CPC e considerando que a solução da questão não envolveu grande complexidade, sem desmerecer o trabalho do causídico, fixada a verba honorária em R\$ 1.000,00 (mil reais). 6. Apelação a que se dá provimento. (TRF3 - AC 00055392220004036112 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1701549 - DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA - Quarta Turma - DJ: 15/03/2012 - TRF3 CJ1 DATA:22/03/2012)(grifei)

No caso dos autos, o juízo *a quo* acolheu a exceção de pré-executividade para excluir do polo passivo Felipe Matarazzo e condenou a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, o que se coaduna com as orientações anteriormente explicitadas e justifica a manutenção da decisão recorrida.

Ressalte-se que não houve afronta ao artigo 1º-D da Lei n.º 9.494/97, uma vez que, *in casu*, não houve o julgamento da execução fiscal não embargada, mas, sim, de defesa oposta pelo executado no curso do feito. Outrossim, irrelevante o fato de que, à época do pedido de inclusão do excipiente, o artigo 13 da Lei n.º 8.620/93 estava em vigor (posteriormente revogado pela MP 449/08, convertida na Lei n.º 11.941/09), porquanto, para ser excluído da lide, foi obrigado a contratar causídico, a fim de apresentar defesa, situação causada pela exequente.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO.**

Oportunamente, observadas as cautelas legais, remetam-se os autos à origem para apensamento.

Intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

2013.03.00.018524-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : RENATO FRIDSCHTEIN -ME
ADVOGADO : DENIS ARAUJO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00185901920124036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela União contra decisão que, em sede de ação anulatória, deferiu antecipação dos efeitos da tutela, para suspender os efeitos do ato administrativo que indeferiu o pedido de opção pelo SIMPLES NACIONAL até decisão final da ação, ao fundamento de que a agravada realizou em tempo hábil todos os pagamentos dos débitos fiscais que, em princípio, impossibilitavam seu ingresso no benefício fiscal (fls. 63/65).

Sustenta-se, em síntese, que:

a) dentro da mesma seção judiciária existe a divisão em subseções, que detêm competência funcional e, portanto, absoluta, de modo que, *in casu*, a competência é da Justiça Federal em Osasco, considerado o domicílio da agravada, nos termos do artigo 109, §2º, da CF/88;

b) à vista da incompetência do juízo *a quo* é imperativo o reconhecimento da nulidade da decisão agravada, bem como a remessa dos autos à subseção judiciária competente, nos termos do artigo 113, §2º, do CPC;

c) os débitos que ensejaram o indeferimento da opção da agravada são anteriores ao pedido de adesão ao SIMPLES e foram adimplidos somente, em 29.06.2012, depois do prazo final conferido na legislação, de modo que houve hipótese concreta de indeferimento;

d) não prospera a alegação de desconhecimento ou ausência de constituição dos créditos tributários reclamados, uma vez que decorrem das próprias declarações fiscais da agravada.

Requer a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso, ante o *fumus boni juris* demonstrado e a presença do *periculum in mora*, em virtude de que a decisão recorrida enseja a manutenção da agravada no SIMPLES, mesmo sem reunir condições legais, o que importa indevida exclusão de receitas do erário, bem como emissão de certidão de regularidade fiscal a empresa não idônea.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão do efeito suspensivo pleiteado. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, o aduzido perigo de lesão não é atual, presente, tampouco concreto. A alegação de que a manutenção da agravada no SIMPLES, mesmo sem reunir condições legais, importa indevida exclusão de receitas do erário, bem como emissão de certidão de regularidade fiscal a empresa não idônea, não atende a tais requisitos, uma vez que a agravante não nega o pagamento dos débitos apontados pela agravada. Não houve, portanto, a demonstração de dano irreparável ou de difícil reparação iminente a justificar a concessão da medida, nos termos do artigo 558 anteriormente transcrito.

Por fim, desnecessário o exame da relevância da fundamentação, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo requerido.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018568-88.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018568-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	: RMC TRANSPORTES COLETIVOS LTDA
ADVOGADO	: BRENO FERREIRA MARTINS VASCONCELOS e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG.	: 00026410720124036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RMC TRANSPORTES COLETIVOS LTDA. contra decisão que recebeu os embargos à execução apenas no efeito devolutivo.

Alega o agravante, em síntese, que, nos termos da Lei nº 6.830/80, os embargos devem ser recebidos no efeito suspensivo caso haja garantia integral do juízo.

DECIDO

Nos termos do artigo 588 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação.

No caso dos autos, a agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida.

Com efeito, dispõe o art. 1º da Lei nº 6.830/80 que a execução judicial para cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias será regida por esta Lei e subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.

Nesse sentido, tendo em vista que o tema dos efeitos do recebimento dos embargos não se encontra disciplinado na LEF, a Lei nº 11.382/06 alterou as disposições do Código de Processo Civil sobre a questão, sendo certo que

tais disposições podem ser aplicadas subsidiariamente ao procedimento das execuções fiscais. Assim sendo, mister observar que a Lei n.º 11.382/06, a qual alterou dispositivos do CPC relativos ao processo de execução, instituiu o art. 739-A, cujo "caput" possui a seguinte redação:

"Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo."

Prevê, no entanto, o § 1º, a possibilidade do Juízo "a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes."

Nesse sentido, persiste a possibilidade de suspensão da execução fiscal, mas deixou de ser regra geral e decorrência automática do oferecimento da garantia. Para a hipótese, necessária não apenas a garantia da execução, mas também o requerimento do embargante, e a análise da relevância dos fundamentos pelo magistrado, além do risco de grave dano de difícil ou incerta reparação.

No presente caso, denota-se não terem sido preenchidos, "a priori", os requisitos legais a ensejar a suspensão da execução fiscal, porquanto não vislumbro relevância da fundamentação do alegado nos embargos à execução e nem risco de grave dano de difícil ou incerta reparação.

Destaco, por fim, que a alienação dos bens penhorados não se configura perigo de grave dano ao executado, pois a execução visa à expropriação destes bens.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo.

Comunique-se ao juiz processante o teor desta decisão.

Intime-se o agravado para que, querendo, apresente contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018611-25.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018611-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : LUIS RAMON PETRILLO
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : TECNOBIO LTDA
: JOSE MARIA RODRIGUES BASTOS
: MARCOS TADEU MACHADO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05176381919984036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por Luiz Ramon Petrillo contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade e afastou o reconhecimento da prescrição para redirecionamento do feito contra sócio-gerente (fls. 212/223). Opostos embargos de declaração (fls. 225/228), foram rejeitados (fls. 241/243).

Em petição despachada, em 26.08.2013, o recorrente informa que o recurso foi protocolado intempestivamente, em razão de a pasta de seu patrono ter sido furtada quando ele se dirigia a esta corte, para interpor o agravo de instrumento, conforme cópia do boletim de ocorrência (fls. 250/255).

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, entendo que não restou comprovada a justa causa que teria impedido a parte de observar o prazo para a interposição de recurso (artigo 183 do CPC). Além de o boletim de ocorrência ser um documento elaborado mediante simples declaração do interessado e que, por si só, nada prova, causa estranheza que o furto relatado não tenha sido comunicado quando da interposição do agravo, uma vez que foi protocolado no dia seguinte (01.08.2013) à sua alegada verificação (31.07.2013), ou, ainda, na data da petição com as custas recolhidas, em 02.08.2013 (fl. 256). Ao contrário, foi informado a este relator quase um mês depois, em 26.08.2013 (fls. 250/255). Ressalte-se que, nos termos do artigo 14, incisos I e II, do CPC, é dever das partes no processo expor os fatos conforme a verdade e proceder com lealdade e boa-fé, de modo que assim teria agido o recorrente se tivesse comunicado o fato ao relator, a fim de justificar a intempestividade, logo na primeira oportunidade, além de corroborar o boletim de ocorrência, o que não ocorreu *in casu*. Assim, considero não provada a alegada justa causa para o protocolo do recurso no dia seguinte ao término do prazo legal. Passo à análise do recurso.

O agravo de instrumento é intempestivo.

Dispõe o artigo 522 do Código de Processo Civil:

*Art. 522. Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento. (Redação dada pela Lei nº 11.187, de 2005 - grifei)
Parágrafo único. [...]*

O artigo 184 do Código de Processo Civil prevê:

Art. 184. Salvo disposição em contrário, computar-se-ão os prazos, excluindo o dia do começo e incluindo o do vencimento.

§ 1º Considera-se prorrogado o prazo até o primeiro dia útil se o vencimento cair em feriado ou em dia em que: I - for determinado o fechamento do fórum;

II - o expediente forense for encerrado antes da hora normal.

§ 2º Os prazos somente começam a correr do primeiro dia útil após a intimação (art. 240 e parágrafo único).

Nos autos em exame, verifica-se que a decisão dos embargos de declaração foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal em 18/07/2013 e publicada em 19/07/2013 (fl. 244). O prazo para a interposição do agravo de instrumento, de dez dias, iniciou-se, portanto, em 22/07/2013, primeiro dia útil seguinte ao da publicação. O termo final para apresentar o inconformismo se deu em 31/07/2013, nos termos dos artigos 184 e 522 do Código de Processo Civil. Todavia, a parte ofereceu seu recurso apenas dia 01/08/2013 (fl. 02), o que o torna intempestivo. Assim, considerada a ausência de justa causa que justificasse a interposição do agravo em data posterior ao prazo legal, conforme anteriormente explicitado, constata-se a falta intransponível de um dos pressupostos de admissibilidade recursal, o que motiva o seu não conhecimento. Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE. SUSPENSÃO DO EXPEDIENTE. PROVA. MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO.

- O prazo para interposição do agravo de instrumento é de 10 (dez) dias a contar da publicação da decisão agravada.

- Se o prazo para interposição do recurso termina em dia no qual não houve expediente forense, decorrente de ato normativo do Tribunal local, deve o recorrente juntar obrigatoriamente na petição recursal o documento hábil a essa comprovação, sob pena de não conhecimento do recurso.

- Agravo não provido.

(STJ - AgRg no AREsp 11247 / SP2011/0062913-1, Relator(a) Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, Data do Julgamento 17/11/2011, DJe 23/11/2011)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE. INTERPOSIÇÃO PERANTE TRIBUNAL ESTADUAL DE JUSTIÇA. 1. O agravo de instrumento é intempestivo. A r. decisão agravada foi proferida em 03/11/10 (fls. 153), sendo encaminhada para publicação em 03/12/10 e disponibilizada no DJE em

06/12/2010 (fls.154). O agravo foi interposto perante o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo/SP, onde foi determinada a remessa dos autos a esta Corte Regional, órgão competente para julgar o recurso, o que ocorreu somente em 13/07/2011 (fls. 02), quando já escoado o prazo de 10 (dez) dias concedido pelo art. 522, caput do Código de Processo Civil. 2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 3. Agravo legal improvido.

(AI 00199837720114030000, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 445103, Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3, SEXTA TURMA, DATA:20/10/2011)

AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTEMPESTIVO. RECURSO IMPROVIDO. 1. Agravo Regimental recebido como Agravo Legal (parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil), tendo em vista que estão presentes os requisitos que autorizam a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. 2. A decisão impugnada pelo agravo de instrumento foi proferida em 23.05.2006 e a ciência dada no dia 03.08.2006, tendo início, a partir do 1º dia útil seguinte, a contagem do prazo recursal de 10 dias nos termos do artigo 522 do Código de Processo Civil. 3. Os agravantes interpuseram o recurso em 22.11.2006, quando já havia ultrapassado o prazo legal, o qual findou em 14.08.2006. 4. Agravo legal improvido.

(AI200603001119576, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 285883, Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3, PRIMEIRA TURMA, DATA:27/04/2009)

Ainda que assim não fosse, o Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência pacífica no sentido de que a comprovação do preparo realizada em momento posterior ao da interposição do recurso, ainda que dentro do prazo recursal, acarreta a deserção. Seguem arestos que demonstram esse entendimento:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREPARO. APELAÇÃO. COMPROVANTE DE PAGAMENTO. JUNTADA POSTERIOR À INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. DESERÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OPOSIÇÃO SUCESSIVA À INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO REGIMENTAL CONTRA A MESMA DECISÃO. INADMISSIBILIDADE. PRINCÍPIOS DA UNIRRECORRIBILIDADE E DA PRECLUSÃO CONSUMATIVA. RECURSO INTERPOSTO VIA FAC-SÍMILE. ENTREGA DOS ORIGINAIS EM JUÍZO. NECESSIDADE. ART. 2º DA LEI 9.800/99.

1. Nos termos do art. 511 do Código de Processo Civil e da iterativa jurisprudência desta Corte, a comprovação do preparo deve ser feita **no ato de interposição do recurso**.

2. **A juntada posterior do comprovante de preparo não é circunstância apta a afastar a deserção, uma vez operada a preclusão consumativa com a interposição do recurso. Precedentes.**

[...]

7. Agravo regimental desprovido. Embargos de declaração não conhecidos.

(AgRg nos EDcl no AgRg no Ag 441548/BA, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/09/2010, DJe 22/09/2010 - grifei)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREPARO E CUSTAS JUDICIAIS. RECOLHIMENTO POSTERIOR À INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. DESERÇÃO. PRECEDENTES.

1. **É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que é dever do recorrente comprovar o recolhimento do preparo no ato de interposição do recurso, sob pena de deserção, sendo certo, ainda, que só se concede prazo para regularização na hipótese de recolhimento insuficiente e, não, ausente.**

2. **Não obstante o inconformismo apresentado neste regimental, evidencia-se que a parte agravante não apresentou qualquer argumento capaz de infirmar a decisão monocrática que pretende ver reformada, razão pela qual há de ser mantida.**

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1252989/AL, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 15/03/2012 - grifei)

In casu, o agravo foi interposto no dia 1º/08/2013 (fl. 02) e a comprovação do recolhimento das custas foi feita no dia seguinte (fls. 256/257). O recurso, portanto, é considerado deserto.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à origem para apensamento.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018710-92.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018710-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : AURINO PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : MAIRA YUMI HASUNUMA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00072322320134036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Aurino Pereira de Souza contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar para determinar à autoridade impetrada que não impeça a inscrição ou participação do impetrante em curso de formação de vigilantes, em razão da existência da ação penal nº 0041963-52.2011.8.26.0050 (fls. 60/64).

Sustenta a agravante, em síntese, que:

a) a lei de regência exige a não existência de antecedentes criminais registrados no exercício da profissão de vigilante, ou seja, decisão criminal transitada em julgado, de modo que a decisão ao obstar o direito líquido e certo do impetrante, em virtude da existência de ação penal em curso viola os artigos 5º, incisos II, XIII e LVII, da CF/88 e 16 da Lei n.º 7.102/83;

b) a Constituição Federal garante o exercício de qualquer profissão, desde que atendidas as qualificações previstas em lei e, assim, o artigo 109 da Portaria da Diretoria Geral do Departamento de Polícia Federal nº 387/06 não pode restringir o que estabelece o artigo 16 da Lei n.º 7.102/83.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista da relevância da fundamentação e do *periculum in mora*, à vista do risco de estar impedido de exercer sua profissão em decorrência de ato ilegal e, em consequência, ficar privado do salário necessário para sua subsistência e de sua família.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição sumária da matéria posta, verifico, em princípio, os requisitos necessários para a concessão parcial da providência pleiteada.

Dispõe o artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal (ressaltei):

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

LVII - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória;

[...]

Evidencia-se que somente após o trânsito em julgado de sentença penal condenatória é que alguém pode ser

considerado culpado. É o chamado princípio da presunção da inocência.

In casu, a própria agravada reconhece que o agravado foi impedido de participar de curso de formação de vigilante, à vista de que responde a processo crime em que ainda não há decisão transitada em julgado. Afirma que tal procedimento está de acordo com o que estabelecem os artigos 16, inciso VI, da Lei nº 7.102/1983 e 25 do Decreto nº 89.056/83, no sentido de que para o exercício da profissão o vigilante não poder ter antecedente criminal, e o artigo 79, inciso I, c.c. artigo 155, inciso VI, ambos da Portaria nº 3233/20124, segundo os quais o vigilante deve ter idoneidade comprovada mediante apresentação de antecedentes criminais, sem registros de indiciamento em inquérito policial, processo criminal em curso ou condenação por crime. No entanto, deve prevalecer o princípio da presunção da inocência, com o que apenas pode ser considerado antecedente criminal *decisum* condenatório transitado em julgado.

Desse modo, o agravante não pode ser impedido de participar de curso de formação de vigilante tão somente em virtude da existência de ação penal em trâmite contra ele. A jurisprudência desta corte é pacífica nesse sentido, *verbis*:

DIREITO ADMINISTRATIVO. IMPEDIMENTO DE PARTICIPAÇÃO DE CURSO DE VIGILANTES DEVIDO A PROCESSO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. NEGADO PROVIMENTO AO AGRAVO INOMINADO.

1 - A autoridade impetrada alegou agir de acordo com os artigos 16, VI, e 17 da Lei nº 7.102/1983, regulamentada pela portaria nº 387/2006-DG/2006, e artigos 4º e 7º da Lei nº 10.826/2003:

2 - Porém, é pacífica a jurisprudência de que a existência de inquérito policial ou de processo penal ainda não transitado em julgado não pode obstar o curso de reciclagem de vigilantes, sob pena de ofender o princípio da presunção da inocência:

3 - Negado provimento ao agravo inominado.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0002027-28.2009.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 02/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2013 - ressaltei)

PROCESSUAL CIVIL, ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. NEGATIVA DE INSCRIÇÃO EM CURSO DE RECICLAGEM E APERFEIÇOAMENTO DE VIGILANTES. AÇÃO PENAL EM TRAMITAÇÃO. PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. ESTATUTO DO DESARMAMENTO. CONCESSÃO DE TUTELA ANTECIPATÓRIA MANTIDA.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.

II. O princípio constitucional da presunção de inocência (artigo 5º, inciso LVII, da Carta Magna) impede que se trate, como se culpado fosse, quem não sofreu condenação penal irreversível.

III. A existência de processo penal em tramitação, por si só, não tem o condão de impedir a participação em curso de reciclagem e aperfeiçoamento de vigilantes, indispensável ao exercício das atividades profissionais.

IV. A autorização para frequência a curso de reciclagem e aperfeiçoamento de vigilantes não implica concessão de porte de arma, posto o Estatuto do Desarmamento (Lei nº 10.826/2003) estabelecer os requisitos a serem preenchidos tanto para a aquisição quanto porte de arma de fogo (artigos 4º e 6º), os quais devem ser rigorosamente observados pelas empresas de segurança privada e de transporte de valores.

V. Mantida a concessão da tutela antecipatória, tal qual exarada pelo Juízo a quo, deprovendo-se o agravo de instrumento da União.

VI. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0007820-31.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 06/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2012 - ressaltei)

Por fim, o *periculum in mora* está caracterizado, pois a não participação no curso de reciclagem impede o exercício da profissão e, em consequência, de obter meios para sua subsistência e de sua família.

Ante o exposto, **defiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal**, para conceder a liminar em mandado de segurança, a fim de que o agravante não seja impedido de se matricular e participar em curso de reciclagem de vigilantes.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019155-13.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.019155-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : B DOIS DISTRIBUIDORA LTDA
ADVOGADO : VLADMIR TAVARES LIMA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00011524520104036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*.

Entretanto, o presente recurso não merece prosperar, uma vez que a agravante deixou de recolher as custas e o porte de remessa e retorno, em descumprimento à Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Com efeito, cabe ao recorrente efetuar o recolhimento das custas e porte de remessa e retorno relativas ao preparo, na conformidade das disposições legais, sob pena de ter seu agravo declarado deserto.

Este é o entendimento adotado pela jurisprudência desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESERÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

- Conforme orientação contida nas Resoluções nºs 278/2007 e 411/2010 do Conselho de Administração desta E. Corte, e considerando os termos da Lei nº 9.289/96, ao interpor o recurso de agravo, deve o recorrente providenciar o recolhimento das custas do preparo e do porte de remessa e retorno, conforme Tabela de Custas devidas à União.

- O artigo 511 do Código de Processo Civil dispõe que o recorrente deve comprovar no ato de interposição do recurso, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

- É dever do recorrente comprovar o recolhimento do preparo no ato de interposição do recurso, sob pena de deserção, sendo certo, ainda, que só se concede prazo para regularização na hipótese de recolhimento insuficiente e, não, ausente. Precedentes do STJ.

- Agravo legal desprovido."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0034248-21.2010.4.03.0000, Rel. Juiz Federal convocado LEONEL FERREIRA, julgado em 17/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2013)

"AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - PRETENDIDA REFORMA DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DIANTE DA IRREGULARIDADE NO RECOLHIMENTO DAS CUSTAS DE PREPARO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A parte agravante colacionou ao recurso guia de recolhimento das custas em desconformidade como que determina o regimento de custas da Justiça Federal, porquanto não se trata de preparo feito a "menor", mas sim de ausência de preparo no tocante ao porte de remessa e retorno.

2. Assim o recurso de agravo de instrumento é deserto (ausência de requisito processual imprescindível), pois é de se ter como não efetuado o preparo, o que impede o seu conhecimento.

3. O artigo 511 do Código de Processo Civil dispõe que o recorrente deve comprovar no ato de interposição do

recurso, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

4. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0030007-33.2012.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO, julgado em 22/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2012)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PREPARO - FALTA DE AUTENTICAÇÃO DAS PEÇAS DE INSTRUÇÃO OBRIGATÓRIA - NEGATIVA DE SEGUIMENTO - AGRAVO REGIMENTAL.

1. Incumbe ao agravante comprovar o recolhimento das custas relativas ao preparo no ato da interposição de recurso. O pagamento extemporâneo, ainda que no prazo recursal, não afasta a pena de deserção.

Omissis.

4. Negativa de seguimento mantida. Agravo regimental improvido."

(TRF3, Ag 2001.03.00.027078-9/SP, Sexta Turma, Rel. Desembargador Federal MAIRAN MAIA, DJU 07.1.2001, p. 110)."

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao presente agravo.

Comunique-se ao MM. Juiz a quo.

Publique-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019157-80.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.019157-0/MS

RELATORA	: Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	: JUSSANIA MAIDANO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: CARLOS EDUARDO CALS DE VASCONCELOS (Int.Pessoal)
	: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
CODINOME	: JUSSANIA MAIDANO DE OLIVEIRA DE JESUS
AGRAVADO	: Conselho Regional de Medicina do Estado do Mato Grosso do Sul
ADVOGADO	: ANDRE LUIZ BORGES NETTO
AGRAVADO	: ALBERTO JORGE RONDON DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: OSMAR BAPTISTA DE OLIVEIRA e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	: 00005312620114036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

1. Concedo os benefícios da justiça gratuita.
2. Verifica-se não constar da inicial pedido de efeito suspensivo/antecipação da tutela recursal, razão pela qual deixo de proferir decisão nesta fase processual.
3. Processe-se em segredo de justiça, em consonância com o feito principal.
4. Intime-se a parte agravada nos termos do artigo 527, V, do CPC.
5. Após, vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

2013.03.00.019197-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : DEPOTRANS CONTAINERS E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : LUCIANA LOPES MONTEIRO PACE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00056463620134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra o indeferimento de liminar em mandado de segurança, impetrado com o fito de obter provimento jurisdicional que reconheça a nulidade da intimação efetivada nos processos administrativos nºs. 10845.722782/2012-03, 10875.722784/2012-84, 10845.722786/2012-83, 10845.722787/2012-28, 10845.722789/2012-17 e 10845.722795/2012-74, e determine ainda a imediata suspensão da exigibilidade dos respectivos créditos tributários.

Inconformada, reiterando os argumentos pertinentes à suposta nulidade da intimação levada a efeito nos aludidos processos administrativos, ao fundamento de não ter optado pela caixa postal eletrônica, requer a impetrante, ora agravante, antecipação da tutela recursal.

Decido.

Para melhor apreensão da matéria, transcrevo a decisão impugnada:

"Trata-se de mandado de segurança no qual se discute a legalidade da intimação da impetrante, pela via eletrônica, nos autos dos processos administrativos ns. 10845.722782/2012-03, 10845.722784/2012-84, 10845.722786/2012-83, 10845.722787/2012-28, 10845.722789/2012-17 e 10845.722795/2012-74.

Sustenta, em síntese, ter pleiteado a compensação dos valores recolhidos a título de PIS e COFINS nos exercícios de 2006/2007, e ter sido intimada do despacho denegatório pela via eletrônica.

Alega, contudo, não ter feito a opção pelo Domicílio Tributário Eletrônico - DTE. Dessa feita, afere a ilegalidade das intimações, por estarem em desacordo com o §5º do artigo 23 do Decreto n. 70.235/72, que prevê: "O endereço eletrônico de que trata este artigo somente será implementado com expresse consentimento do sujeito passivo".

A análise da liminar foi postergada para após a vinda das informações.

Nas suas informações, o I. Procurador Seccional da Fazenda Nacional asseverou sua ilegitimidade passiva.

O Delegado da Receita Federal também se manifestou aduzindo, em suma, que a opção pelo DTE foi formalizada por certificação digital ("Termo de Opção, por meio do e-CAC" - artigo 4º da Portaria SRF n. 259/2006). Dessa feita, só se poderia concluir que o ato foi praticado pelo "responsável legal da empresa ou a Pessoa a quem o mesmo transferiu o seu código de acesso. Ou seja, a questão de quem realizou a opção pelo domicílio tributário eletrônico (DTE) é interna à sociedade empresarial, e pode envolver os respectivos sócios, o contador ou outras pessoas a quem foram disponibilizadas as informações" (fl. 167).

O senhor Delegado ainda cuidou de argüir sua ilegitimidade para prestar informações sobre data e hora da opção, identificação do certificado digital utilizado e número do IP (Internet protocol) e mac adress da máquina utilizada na operação.

É o relatório necessário.

Decido.

De início, anoto que a prestação de informações (data e hora da opção, identificação do certificado e n. IP), apesar de apontada como fundamento na petição inicial e rechaçada pela autoridade impetrada, não é objeto do mandamus. Por esse motivo, deixo de analisar a preliminar arguida nas informações do sr. Delegado.

Por outro lado, acolho a preliminar do sr. Procurador Seccional.

Com efeito, discute-se nestes autos, exclusivamente, a regularidade do procedimento administrativo que denegou o pedido de compensação nos processos administrativos apontados na peça inaugural, e a conseqüente reabertura de prazo para impugnação. Ou seja, a suspensão da inscrição dos respectivos débitos na Dívida Ativa é mero consectário lógico do pedido, mas com este não se confunde. Dessa feita, de rigor a exclusão do sr.

Procurador do pólo passivo da lide.

No mérito, o feito não merece maiores digressões.

A simples negativa, firmada unilateralmente pela impetrante, no sentido de que não teria optado pelo Domicílio Tributário Eletrônico, não tem o condão de desautorizar todo o ordenamento jurídico pátrio sobre o tema.

A certificação digital é ferramenta criada para dinamizar o trâmite de inúmeros procedimentos realizados junto a órgãos públicos, seja na esfera aduaneira, cível, previdenciária e, como no exemplo in casu, na esfera tributária. A criação do certificado é ato demasiadamente formal, cercado de procedimentos burocráticos, visando justamente garantir a segurança dos dados e a idoneidade de sua utilização.

Dessa feita, qualquer irregularidade na sua utilização só pode ser atribuída à pessoa (física ou jurídica) responsável pelo equipamento e pelo respectivo código de acesso - sendo este secreto, individual e intransferível. Associado a essa consideração, deve se destacar que não há nos autos nenhuma prova pré-constituída de qualquer ilegalidade perpetrada pela Receita Federal do Brasil.

Aliás, ao revés, deve ser levada em consideração a presunção de legitimidade e veracidade dos atos praticados pela Administração, em cotejo com todo o trâmite burocrático que envolve a certificação digital, em detrimento da mera alegação da impetrante no intuito de se ver desobrigada à observância do prazo para impugnação das decisões contra as quais se insurge.

Por fim, acrescento que, para deslinde da questão, far-se-ia necessária a dilação probatória - no intuito de desconstituir a prerrogativa do ato da Administração (presunção de legitimidade e veracidade) -, o que é incompatível com o rito mandamental.

Diante do exposto, indefiro a liminar.

Ao Ministério Público Federal. Após, venham para sentença."

Com efeito, o mandado de segurança se constitui em ação de índole constitucional, destinada à proteção de direito líquido e certo, na ocorrência de ato manifestamente ilegal ou praticado com abuso de poder.

Por outro lado, é cediço que o direito líquido e certo pressupõe fatos incontroversos apoiados em prova pré-constituída, não se admitindo dilação probatória.

Neste aspecto, o exame dos requisitos para a concessão da liminar em mandado de segurança, especificamente, no que se refere à fumaça do bom direito, observa a contraposição, de plano, das alegações expendidas na exordial com a prova produzida na impetração do writ.

No caso em comento, as razões trazidas pela agravante não me convencem do desacerto da decisão impugnada, a qual se encontra devidamente fundamentada.

Aliás, suscita dúvida quanto ao manejo da própria ação mandamental, porquanto o cerne da questão reside em ver reconhecido suposta nulidade de intimação realizada no bojo de processos administrativos.

Desta forma, neste juízo sumário, não antevejo presente requisito necessário a justificar a pleiteada antecipação da tutela recursal, porquanto os documentos colacionados pela agravante, submetidos ao juízo de primeiro grau, não demonstram de forma clara e inequívoca a alegada nulidade, donde pode a agravante aguardar a revisão oportuna da decisão.

Portanto, não tendo sido demonstrada no recurso, de forma cabal, a plausibilidade das alegações, não se evidenciando que a decisão impugnada, a qual se encontra devidamente fundamentada, venha a causar lesão grave e de difícil reparação, a justificar a interposição na forma de instrumento, podendo a agravante aguardar a revisão da decisão oportunamente nos autos principais, a hipótese é de conversão do agravo de instrumento em retido, para todos os efeitos legais.

A nova redação dada ao art. 522 do CPC pela Lei 11.187, de 19.10.05, não mais considera a conversão do agravo de instrumento em retido uma faculdade, consignando sua conversão em todos os casos em que não se detectar lesão grave e de difícil reparação, ressalvando apenas sua forma de instrumento naqueles casos de inadmissão da apelação e seus efeitos.

O legislador da Lei nº 11.187/2005 tornou a modalidade retida de agravar como regra, em observância aos princípios da celeridade, economia e efetividade processuais, este alçado a patamar constitucional, conforme a Emenda nº 45/2004. Por isso, não há possibilidade de recurso contra a decisão de conversão.

Converto, pois, o presente agravo de instrumento em retido.

Intime-se e, após, encaminhem-se os autos à distribuição para a baixa, com a seqüente remessa ao Juízo da primeira instância, onde será apensado aos autos principais.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019581-25.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019581-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 06/09/2013 706/2435

AGRAVANTE : ITAU UNIBANCO S/A
ADVOGADO : GISELE PADUA DE PAOLA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00126686020134036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de rito ordinário, indeferiu pedido de antecipação de tutela nos seguintes termos:

"(...)

Trata-se de ação ordinária, com pedido de tutela antecipada, pela qual o autor objetiva provimento jurisdicional que reconheça a existência de crédito tributário decorrente do recolhimento a maior de CPMF (competência 06/2007 - PA 16327.915356/2009-43) e, assim, anule a exigência fiscal do mesmo tributo que foi extinto pela compensação (competência 07/2007 - PA 16327.917487/2009-65).

Aduz o autor, em síntese, que apurou crédito de CPMF que foi utilizado na compensação de débito da mesma contribuição na competência seguinte via PER/DCOMP, entretanto, o fisco não homologou a extinção do crédito tributário por não ter localizado o mencionado crédito.

Narra a inicial que foi apresentada manifestação de inconformidade onde se noticiou o erro no preenchimento de DCTF, juntamente com a respectiva declaração retificadora, que foi julgada improcedente sob o argumento de, se tratando de tributo recolhido na condição de responsável tributário, não ter sido demonstrado que o autor suportou o ônus do recolhimento indevido.

O autor sustenta que apresentou recurso voluntário acompanhado dos extratos que comprovam o estorno de valores retidos dos clientes, medida a qual foi negado provimento porque não comprovada a certeza e liquidez do crédito, muito embora se afirme que os pagamentos realizados, via DARF, declarados na DCTF retificadora demonstrem que o recolhimento é superior ao efetivamente devido.

Estabelece o artigo 273, incisos I e II, do Código de Processo Civil, que a tutela jurisdicional pode ser antecipada pelo Juiz desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e, haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou, fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Esse não é o caso dos autos, pois em que pese a compensação extinguir a obrigação tributária, sob condição resolutiva, constitui modalidade exercitável na esfera administrativa, com obrigatória participação do Fisco. O encontro de contas se dá no âmbito administrativo por iniciativa exclusiva do contribuinte e à administração pública cabe, por outro lado, proceder à plena fiscalização da existência ou não do crédito, xatidão de números e documentos comprobatórios, quantum a compensar e conformidade do procedimento, exame para o qual esse juízo não está aparelhado, ainda mais no atual momento processual onde sequer a relação processual encontra-se formada.

Note-se que aqui o fisco em três oportunidades não identificou a existência do crédito, embora tenha acesso as informações e documentos apresentados pelo autor e ao seu próprio banco de dados e ferramentas de análise, de forma que não se pode afirmar a plausibilidade da alegação inicial antes de iniciada a instrução probatória.

Por outro lado, o requisito do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação não assegura, por si só, a concessão da tutela de urgência e, além de alegado, deve vir apoiado em mínimo lastro probatório, circunstância que não entendo caracterizada.

E, antes da citação não é possível afirmar o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Face o exposto, ausentes os requisitos legais, INDEFIRO o pedido de tutela antecipada.

Cite-se. Intime-se."

Inconformada, reiterando os argumentos deduzidos em primeiro grau, requer o autor, ora agravante, antecipação da tutela recursal para que *"seja suspensa a exigibilidade dos débitos tributários relativos à CPMF, período de apuração de 11/07/2007, constante do Processo Administrativo nº 16327.917487/2009-65, nos termos do artigo 151, inciso V, do CTN; e seja determinado que estes débitos não representem óbice para a emissão de Certidão Conjunta Negativa, ou Positiva com Efeitos de Negativa, de Débitos Relativos a Tributos Federais e à Dívida Ativa da União, até julgamento da ação principal."*

Decido.

Como cediço, a pretensão de desconstituição de autuação fiscal somente pode ser aduzida em ação anulatória onde, via instrução probatória e o devido contraditório, possa se discutir a questão, uma vez que a autuação fiscal goza de presunção de legitimidade. No caso por ausência de requisito necessário, o pedido de liminar restou indeferido em primeira instância.

É importante consignar que a suspensão da exigibilidade somente se dá nas hipóteses previstas no art. 151 do CT e na hipótese o agravante requer na forma do inciso V seja deferida.

A situação do agravante é inusitada. Pagou CPMF a maior e teria realizado compensação com o valor a maior no ano posterior. Não logrou reconhecimento da compensação pela autoridade fiscal, donde adentrou com manifestação de inconformidade que em principio tem efeito suspensivo. A decisão administrativa foi no sentido de que em sendo tributo por substituição tributária deveria ter comprovado ter assumido o ônus do pagamento. Com efeito há expressa previsão na lei quanto à impossibilidade de compensação quanto ao CPMF. Todavia, em havendo óbice ao pedido de compensação, nada obsta ao contribuinte que pagou a maior, faça opção pela restituição do indébito.

Em assim sendo, em se tratando de discussão em via ordinária, tem direito o contribuinte a comprovar o pagamento a maior e seu direito de devolução por outro meio que não a compensação.

Como não consta dos documentos acostados tenha a autoridade fiscal nega ter ocorrido o pagamento a maior, limitando-se a recusar a forma de compensação para reaver o indébito, a hipótese é de concessão do efeito suspensivo.

Realmente o prejuízo do agravante está latente porque pagou a maior e, compensou administrativamente por seu próprio risco com o crédito do CPMF do ano posterior e, esta compensação foi indeferida por se tratar de tributo por substituição tributária, a exigir prova do não repasse do pagamento a terceiro. Deste modo, embora não se negue o pagamento a maior, arrisca-se à inscrição na dívida ativa e eventual execução fiscal.

A hipótese, portanto, é de suspensão da exigibilidade do tributo com lastro no art. 151 inc. V do CTN, pois presente a verossimilhança de suas alegações e prejuízo irreversível, bem como, assegurando-lhe o direito à CND com efeitos de negativa, se apenas por cobrança da CPMF questionada, for negada, tudo com efeitos até o advento da sentença.

Defiro, pois, a tutela antecipada para suspender a exigibilidade da CPMF em discussão e autorizar a CND positiva com efeito de negativa se apenas pela CPMF em discussão estiver a ser negada.

[Tab] Intime-se a agravante para ciência e, após a agravada a apresentar a contra-minuta na forma do art. 527 inc.V do CPC.

Comunique-se ao magistrado "a quo" para ciência.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019750-12.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019750-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : NEXPRESS TERCEIRIZACAO E LOGISTICA EM MARKETING LTDA
ADVOGADO : RICARDO TADEU SCARMATO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
No. ORIG. : 00025854020134036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por NEXPRESS TERCEIRIZAÇÃO DE LOGISTICA EM MARKETING LTDA contra a decisão proferida nos autos de Execução Fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), que indeferiu a oferta de penhora de 2% (dois por cento) do seu faturamento. Conforme orientação contida nas Resoluções nºs 278/2007 e 411/2010 do Conselho de Administração desta E. Corte e considerando os termos da Lei nº 9.289/96, ao interpor o recurso de Agravo de Instrumento, deve o recorrente providenciar o recolhimento das custas do preparo e do porte de remessa e retorno, conforme Tabela de Custas devidas à União.

Do exame dos autos, verifica-se que a agravante deixou de recolher as custas de preparo e do porte de remessa e

retorno, em afronta ao disposto no artigo 525, § 1º, do Código de Processo Civil, conforme certidão de fls. 33. Acerca da matéria, confira-se o julgado assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - AUSÊNCIA DAS CUSTAS DE PREPARO - RECURSO DESERTO - DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO MANTIDA.
1. Certidão da DIPP da UFOR dá conta de que o caso é de petição inicial desconforme com a Resolução nº 278 de 16/5/2007 (atualizada) do Conselho de Administração desta Casa; de fato, a parte agravante não colacionou ao recurso as guias de preparo.
2. Sendo o recurso de agravo de instrumento deserto (ausência de requisito processual imprescindível), deve ser mantida a decisão que negou seguimento ao recurso.
3. Anota-se que a Resolução nº 491/2012 dispõe sobre as Tabelas de Custas e a Tabela de Porte de Remessa e Retorno dos Autos no âmbito do Supremo Tribunal Federal.
4. agravo legal a que se nega provimento."
(TRF-3ª Região, AI 0033250-82.2012.4.03.0000, e-DJF3 Judicial 1 07/02/2013, rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **julgo deserto o presente recurso**, negando-lhe seguimento.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem, com as anotações e cautelas de praxe. Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019985-76.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019985-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	: AUTOMIT COM/ DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO	: MARIA RITA FERRAGUT e outro
AGRAVADO	: EGNALDO SANTOS
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00206808920054036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão que suspendeu o curso da execução até o desfecho dos embargos do devedor.

Alega, em síntese, a agravante que os embargos à execução não deveriam ser recebidos no efeito suspensivo.

Afirma que as determinações do artigo 739-A do CPC se coadunam com as normas processuais que regem as execuções fiscais, notadamente o disposto no artigo 16 da Lei nº 6.830/80.

Requeru a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO

Nos termos do artigo 588 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação.

No caso dos autos, a agravante demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida.

Com efeito, dispõe o art. 1º da Lei nº 6.830/80 que a execução judicial para cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias será regida por esta Lei e,

subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.

Nesse sentido, tendo em vista que o tema dos efeitos do recebimento dos embargos não se encontra disciplinado na LEF, a Lei nº 11.382/06 alterou as disposições do Código de Processo Civil sobre a questão, sendo certo que tais disposições podem ser aplicadas subsidiariamente ao procedimento das execuções fiscais.

Assim sendo, mister observar que a Lei nº 11.382/06, a qual alterou dispositivos do CPC relativos ao processo de execução, instituiu o art. 739-A, cujo "caput" possui a seguinte redação:

"Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo."

Prevê, no entanto, o § 1º, a possibilidade do Juízo "a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes."

Nesse sentido, persiste a possibilidade de suspensão da execução fiscal, mas deixou de ser regra geral e decorrência automática do oferecimento da garantia. Para a hipótese, necessária não apenas a garantia da execução, mas também o requerimento do embargante, e a análise da relevância dos fundamentos pelo magistrado, além do risco de grave dano de difícil ou incerta reparação.

Como se vê a matéria relativa à preclusão foi apreciada anteriormente em sede de exceção de pré-executividade, restando acolhido o incidente, para reconhecer extinta a obrigação tributária discriminada na certidão da dívida ativa nº 80.7.05.003782-87, mantendo intacta a execução no que toca as certidões de dívida ativa nº 80.6.05.012228-28 (integralmente) e 80.7.05.003782-87, sendo esta última somente em relação aos débitos discriminados às fls. 10/13 dos autos originários (fls. 22/25). Esta decisão foi mantida por esta e. Corte (fls. 140) e pelo juízo monocrático após nova propositura de exceção de pré-executividade (fls. 207).

Por esta razão, houve substituição da certidão da dívida ativa (fls. 337/343), o que afasta a relevância de fundamentação do alegado nos embargos à execução.

Dessa forma, no presente caso, denota-se não terem sido preenchidos, "a priori", os requisitos legais a ensejar a suspensão da execução fiscal.

Destaco, por fim, que a alienação dos bens penhorados não se configura perigo de grave dano ao executado, pois a execução visa à expropriação destes bens.

Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo.

Comunique-se ao juiz processante o teor desta decisão.

Intime-se o agravado para que, querendo, apresente contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020127-80.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020127-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : ALBERTO TRINCANATO
ADVOGADO : RENATO CRUZ MOREIRA DA SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : ITALMAGNESIO S/A IND/ E COM/
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSIJ-SP
No. ORIG. : 00009656320134036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em embargos à execução fiscal, determinou ao embargante a emenda da petição inicial nos seguintes termos:

"Dispõe o art. 258 do CPC que a toda causa será atribuído um valor certo, ainda que não tenha um conteúdo

econômico de imediato.

Doutrina e jurisprudência interpretam o dispositivo no sentido de que o valor da causa deve refletir o conteúdo econômico perseguido em lide.

Assim, em ação de embargos à execução fiscal, em que se pretende desconstituir crédito tributário no importe de R\$ 43.465.980,73, nada justifica a atribuição do valor à causa no importe de R\$ 110.718,08, como a faz ora embargante.

Por se tratar de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, elemento obrigatório da petição inicial (CPC, art. 282, V), pode e deve o Juízo, de ofício, determinar a adequação. Isto posto, nos termos do art. 28 do CPC, determino à embargante que emende a petição inicial atribuindo correto valor à causa.

Prazo 10 (dez) dias.

(...)"

Inconformado, pugna o embargante, ora agravante, pela manutenção do valor atribuído à causa, uma vez que "o proveito imediato seria a liberação dos valores bloqueados".

Requer a concessão do efeito suspensivo, para que "seja mantido o valor dado à causa de R\$110.718,08".

Decido.

O artigo 558, conjugado com a redação dada ao inciso III do artigo 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõe que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida, ou antecipar os efeitos da tutela recursal, até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.

Entretanto, no presente caso, as razões trazidas pelo agravante não me convencem do desacerto da decisão agravada, porquanto, como se denota da petição inicial dos embargos à execução fiscal, houve o embargante por impugnar o débito em sua integralidade, ao asseverar a nulidade das CDAs, a ocorrência da decadência e da prescrição, bem como a exorbitância da multa e inaplicabilidade da taxa Selic.

Com efeito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que o valor da causa nos embargos à execução, quando a impugnação volta-se contra a totalidade do débito, deve ser o valor atribuído à própria execução. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DA CAUSA ATRIBUÍDO AOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE, COM AMPARO EM ELEMENTOS DE PROVA E ASPECTOS ESPECÍFICOS DA LIDE, RECONHECE QUE OS EMBARGOS IMPUGNARAM A TOTALIDADE DA IMPORTÂNCIA EXECUTADA. SINTONIA COM O ENTENDIMENTO ADOTADO POR ESTA CORTE SUPERIOR. RECURSO ESPECIAL NÃO-PROVIDO.

1. Trata-se de recurso especial fundado nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, ajuizado pela Fazenda Nacional contra acórdão que, em autos de agravo de instrumento tirado de embargos à execução fiscal, manteve a decisão que rejeitou a impugnação ao valor da causa. Alega a Fazenda Nacional violação do artigo 6º, parágrafo 4º, da LEF ('O valor da causa será o da dívida constante da certidão, com os encargos legais'), sob o argumento de que o valor da causa nos embargos à execução, quando se impugna parcialmente a dívida, deve corresponder tão-somente à importância objeto de impugnação.

2. Realmente, o entendimento desta Corte Superior espousa essa tese, ao afirmar que somente quando os embargos se voltam contra a totalidade da dívida os valores da causa da execução e dos embargos devem ser os mesmos e, em sentido diverso, quando for parcial a impugnação da execução, o valor da causa dos embargos deve corresponder apenas ao quantum efetivamente discutido (Resp 426.342/RJ, DJ 20/09/2004, Rel. Min. Eliana Calmon).

3. Cumpre se anotar, contudo, que os autos retratam situação particular, na qual a sentença (fls. 13/15) e o acórdão recorrido (fls. 42/47) constataram que a pretensão, nos embargos, volta-se contra a totalidade do débito exequendo, e não impugna, apenas, parcela da dívida.

4. Está expresso nos autos que o julgado vergastado, ratificando exegese já implementada na sentença, ante os elementos de prova trazidos a juízo e a insubsistência na instrução da peça inicial de agravo de instrumento (não juntou petição dos embargos à execução, documento tido como essencial à melhor solução da lide), entendeu que a irrisignação da massa falida embargante se voltou contra a importância total da execução.

5. Recurso especial não-provido."

(REsp 981.366/MS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/05/2008, DJe 04/06/2008)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DA CAUSA.

1. O valor da causa na ação de embargos à execução, quando a impugnação volta-se contra a totalidade do débito, deve ser o valor atribuído à própria execução. Precedentes: AgRg no REsp 749.949/RS, DJ 09/10/2006; AgRg no Ag 694.369/RJ, DJ 13/02/2006; AgRg no Ag 1051745/MG, DJ. 30/03/2009.

2. O valor da causa da causa deve corresponder ao benefício patrimonial pretendido com a execução do título de dívida ativa.

3. In casu, o embargante pretende desconstituir o próprio título executivo e o crédito exequendo deduzido ao firmar suas pretensões no sentido de que: "o título que instrui a execução não é título legítimo, porquanto absolutamente desprovido de liquidez, certeza e exigibilidade, requisitos indispensáveis a qualquer ação de execução; se o título que embasa a execução é viciado e ilíquido, o valor unilateralmente apontado não tem como prevalecer, devendo ser efetivamente apurado mediante a realização de provas, sobretudo através de perícia técnica.

4. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp 993.274/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/09/2009, DJe 07/10/2009)

Diante destes fundamentos, nego seguimento ao agravo, por se encontrar em manifesto confronto com jurisprudência dominante de tribunal superior, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

Comunique-se ao juízo a quo.

Intime-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020267-17.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020267-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : SERGIO DE ALMEIDA FIGUEIREDO
ADVOGADO : LUCIA ANELLI TAVARES
PARTE RE' : MAR BRAVO COML/ LTDA
ADVOGADO : LUCIA ANELLI TAVARES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PORTO FELIZ SP
No. ORIG. : 00003067520048260471 1 Vr PORTO FELIZ/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento com pedido de efeito suspensivo ativo, interposto pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL), em face de decisão que, em sede de Execução Fiscal ajuizada em face de MAR BRAVO COML LTDA, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo, em razão da decorrência do período de cinco (05) anos, contados a partir da citação da empresa executada e o redirecionamento.

Requer a agravante, em síntese, o provimento do recurso, reformando-se a decisão combatida, para que sejam incluídos os sócios referidos às fls. 70/71, no pólo passivo da Execução Fiscal.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito. Consoante iterativa jurisprudência, o marco interruptivo da prescrição dá-se com o despacho da citação da ação movida em face da empresa executada, que, regra geral, retroage à data da propositura da ação, sendo lícito afirmar, com o respaldo na jurisprudência consolidada, que, em se tratando de responsabilidade tributária, em havendo interrupção da prescrição com relação a um dos devedores solidários alcança os demais, ex vi do art. 125, III, do CTN.

Diz-se prescrição intercorrente aquela operada no curso do processo em decorrência da inércia da exequente. Isso evita que se crie, por via oblíqua, o crédito imprescritível, o que malfez, em última análise, o princípio da segurança jurídica em seu vértice subjetivo, que visa proteger a confiança no tráfego jurídico.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO.

EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

2. Agravo regimental improvido".

(STJ; Proc. AgRg nos EREsp 761488 / SC; 1ª Seção; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO; DJe 07/12/2009).

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO.

EXECUÇÃO. FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA.

CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO.

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA."

1. Os embargos declaratórios são cabíveis em caso de omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, II do CPC.

2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

3. Todavia, a solução da lide deve ser realizada de modo a restar indubitoso os limites da prestação jurisdicional entregue aos postulantes. Desta feita, são cabíveis os embargos declaratórios para fins de esclarecimento.

4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005).

5. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.

6. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição.

6. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355).

7. Embargos declaratórios acolhidos somente para fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada". (STJ; Proc. EDcl no AgRg no Ag 1272349 / SP; 1ª Turma; Rel. Min. LUIZ FUX; DJe 14/12/2010).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.

II. Declarada a falência, eventual irregularidade praticada pelo sócio-gerente na administração da empresa há de ser apurada no juízo universal da falência e, apenas se constatada sua existência, será possível a inclusão no pólo passivo.

III. Decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios, há de se reconhecer a prescrição intercorrente em relação aos sócios. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça.

IV. Agravo desprovido.

(TRF3; Proc. AI 00229189020114030000; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. ALDA BASTO; CJI:13/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INCIDÊNCIA.

1. Restou pacificado o entendimento pelo e. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução.

Todavia, para que a execução seja redirecionada contra o sócio, é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada. (Precedentes: REsp 1163220/MG, AgRg nos EREsp 761488/SC, REsp 790034/SP, AgRg no Ag 1157069/SP e AgRg no Ag 1226200/SP).

2. Apelação a que se dá provimento".

(TRF3; Proc. AC 00118218420054036182; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA; CJI:12/12/2011).

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE, EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA, REJEITOU A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ONDE SE PLEITEAVA O

RECONHECIMENTO DA OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AO COEXECUTADO - RECURSO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento admitindo o reconhecimento de prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução em face dos sócios quando decorrido mais de cinco anos da citação da empresa devedora independentemente da causa de redirecionamento, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

2. Agravo de instrumento provido".

(TRF3; Proc. AI 00210065820114030000; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO; CJI:02/03/2012).

"AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. 5 (CINCO) ANOS. AUSÊNCIA DE PODERES DE GESTÃO. RECURSO IMPROVIDO.

I - De acordo com o artigo 174, caput, do Código Tributário Nacional, o Fisco tem 5 (cinco) anos para promover o redirecionamento da execução da dívida da empresa para os seus sócios, independentemente de eventual morosidade da Justiça, até porque o artigo 40, da Lei nº 6.830/80, se refere ao devedor, e não ao responsável tributário - no caso, o sócio -, o que significa dizer que o crédito executado nos autos de origem está prescrito com relação ao sócio Miguel Elias. Em caso que guarda similaridade com o presente, assim já decidiu a 1ª Turma do Egrégio Superior Tribunal de Justiça que, cabe a ressalva, adota esse entendimento de maneira uniforme: "EMBARGOS DECLARATÓRIOS. FUNGIBILIDADE. RECEBIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. PEDIDO.

REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA."

1. A fungibilidade recursal autoriza o recebimento dos embargos declaratórios como agravo regimental tendo em vista sua nítida pretensão infringente.

2. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei nº 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp nº 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp nº 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp nº 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag nº 541.255, DJU de 11/04/2005).

3. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.

4. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em abril de 1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em outubro de 2006. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição. 5. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355)

6. Embargos Declaratórios recebidos como agravo regimental ao qual se nega provimento." (STJ - EDAGA 1272920 - Relator Ministro Luiz Fux - 1ª Turma - j. 05/10/10 - v.u. - DJe 18/10/10) II - Em outro giro, a execução fiscal foi proposta para cobrança de dívida gerada pela empresa no período de maio/91 a maio/92. Segundo consta da Ficha Cadastral da devedora fornecida pela Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP, o excipiente Miguel Elias era sócio da empresa executada no período de constituição da dívida, entretanto, não era o responsável pela administração da sociedade, o que significa dizer que o seu patrimônio pessoal não deve ser atingido pela execução. III - Agravo improvido".

(TRF3; Proc. AI 00321754220114030000; 2ª Turma; Rel. Des. Fed. CECILIA MELLO; CJI: 16/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. REDIRECIONAMENTO. ADMISSIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04). 2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou a orientação de que, "não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal" (STJ, 1ª Seção, Ag. Reg. nos Emb. de Div. em REsp n. 761.488, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 25.11.09).

3. Após a fixação desse entendimento, as duas Turmas de Direito Público daquela Corte passaram a adotar essa tese inclusive nos casos em que não houve inércia da Fazenda Pública ou a dissolução irregular da pessoa jurídica ocorreu após o transcurso do quinquênio legal (STJ, 1ª Turma, Emb. de Decl. no Ag. Reg. no AI n.

1.272.349, Rel. Min. Luiz Fux, j. 02.12.10; 2ª Turma, REsp n. 1.163.220, Rel. Min. Castro Meira, j. 17.08.10).
4. Essa orientação sugere que a pretensão ao redirecionamento deve ser exercida impreterivelmente nos cinco anos posteriores à citação da pessoa jurídica, não sofrendo influência dos eventos ocorridos durante o curso da execução fiscal.

5. No caso específico da suspensão da execução fiscal em virtude da oposição de embargos pela pessoa jurídica, esta Quinta Turma já se pronunciou no sentido de que a oposição de embargos pela sociedade não impede que seja requerida a citação dos sócios, de modo que nesse interregno está a fluir o prazo prescricional (TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.039257-9, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 06.04.09). 6. No caso dos autos, a empresa executada foi citada em 01.03.99, o pedido de parcelamento do débito foi indeferido pela Portaria do Comitê Gestor do Refis n. 55, de 29.10.01, e a citação dos sócios foi requerida pela União somente em 01.10.09, ou seja, após o decurso do prazo prescricional de 5 (cinco) anos (CTN, arts. 173 e 174; STF, Súmula Vinculante n. 8).

7. Agravo legal não provido".

(TRF3; Proc. AI 00195368920114030000; 5ª Turma; Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW; CJI:29/02/2012).

In casu, foi extrapolado o lapso legal, amplamente reconhecido pela jurisprudência, para o pedido de redirecionamento, uma vez que transcorridos mais de 05 (cinco) anos entre a citação da empresa executada (28.05.2004-fls. 21vº) e o pedido de redirecionamento da execução para os sócios (13.01.2010-fls. 70/71). Desta forma, a decisão agravada deve ser mantida.

Com estes argumentos, portanto, e me estribando na dicção do artigo 557 do CPC, **nego seguimento ao Agravo de Instrumento.**

Comunique-se ao Juízo de origem.

Com o trânsito em julgado da presente decisão, baixem-se estes autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020269-84.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020269-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : SERGIO DE ALMEIDA FIGUEIREDO
ADVOGADO : LUCIA ANELLI TAVARES
PARTE RE' : MAR BRAVO COML/ LTDA
ADVOGADO : LUCIA ANELLI TAVARES
PARTE RE' : ADALGISA CAMORIM DE BARROS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PORTO FELIZ SP
No. ORIG. : 00025931120048260471 1 Vr PORTO FELIZ/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de decisão que, em sede de Execução Fiscal, julgou procedente a Exceção de Pré Executividade para excluir o sócio Sérgio de Almeida Figueiredo do pólo passivo da referida Execução ajuizada em face de MAR BRAVO COML LTDA, ao fundamento de que a responsabilidade deve resultar de atos praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, que não restou

caracterizada a dissolução irregular da empresa de forma a ensejar o redirecionamento pretendido, nem mesmo conduta dolosa ou fraudulenta por parte do sócio.

Irresignada, a agravante interpôs este recurso, requerendo a antecipação da tutela recursal e, ao final, a reforma da decisão agravada para revogar a decisão que indeferiu a inclusão do sócio administrador no pólo passivo da Execução Fiscal.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito. São requisitos para o redirecionamento da execução fiscal, forte no artigo 135, *caput*, do CTN a prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, revestindo a medida de caráter excepcional.

Diz-se, ainda, com esteio na jurisprudência sedimentada de nossos tribunais, que a dissolução irregular da sociedade caracteriza infração a lei para os fins do estatuído no dispositivo em comento, salvo prova em contrário produzida pelo executado. É dizer, há, na espécie, inversão do ônus da prova, o que somente será afastada após a integração da lide do sócio com poderes de gestão.

É também do entendimento jurisprudencial pacificado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça que com a alteração do endereço da empresa executada, quando atestada por certidão do Oficial de Justiça, sem a regular comunicação aos órgãos competentes há de se presumir a dissolução irregular.

Assim, ao perfilhar do entendimento consignado em iterativa jurisprudência, mister se faz, em cada caso, examinar a intercorrência de poderes de gestão do sócio a quem se pretende redirecionar a execução sob pena de lhe impingir responsabilidade objetiva não autorizada por lei, pelo simples fato de integrar o quadro societário.

Nesse passo, é de se esposar a tese no sentido de que para os fins colimados deve-se perquirir se o sócio possuía poderes de gestão, tanto no momento do surgimento do fato gerador, quanto na data da dissolução irregular. Isso porque, se o fato que marca a responsabilidade por presunção é a dissolução irregular não se afigura correto imputá-la a quem não deu causa.

Por fim, faz-se referência, por oportuno, a impossibilidade do redirecionamento da execução pelo simples inadimplemento (Enunciado Sumular n.º 430, do E. STJ: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente*").

Trago, a propósito, a síntese do entendimento jurisprudencial no que se refere à temática:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. SÚMULA 345/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa somente é cabível quando demonstrado que ele agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa.

2. A certidão do Oficial de Justiça que atesta que a empresa não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da Junta Comercial é considerado indício de dissolução irregular da sociedade, uma vez que configura violação ao princípio da novidade, que rege o direito comercial. No mesmo sentido, a Súmula 345/STJ.

3. A existência de decisão em processo criminal que absolve o sócio-gerente pela inexigibilidade de conduta diversa é suficiente, apenas, para afastar o redirecionamento fundado no art. 135 do CTN. No caso dos autos, o redirecionamento é decorrente da dissolução irregular da sociedade, devendo o recorrente fazer prova de que não houve tal fato.

4. agravo regimental não provido".

(STJ; Proc. AgRg no Ag 1390361 / SC; 1ª Turma; Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA; DJe 28/10/2011).

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AOS SÓCIOS DA PESSOA JURÍDICA. ART. 10 DO DECRETO N. 3.708/19. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. POSSIBILIDADE. SÚMULA N. 435/STJ.

1. No caso sub judice, consta expressamente no acórdão que "a inexistência de baixa da empresa junto aos órgãos de registro comercial e fiscal, não pode ser considerada fraude, mas somente irregularidade que deve ser tratada nos respectivos âmbitos de competência, de modo que os seus efeitos não trazem qualquer consequência à relação jurídica existente entre a Fazenda Pública e o executado, por se tratarem de esferas independentes, motivos pelos quais é inadmissível o redirecionamento da execução fiscal aos sócios".

2. Nos termos da Súmula n. 435/STJ, no entanto, "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

3. Assim, reconhecido pela Corte de origem que houve a dissolução irregular, cabível é o redirecionamento do

feito ao sócio - com poderes de administração - em razão dos débitos da sociedade por quotas de responsabilidade limitada, conforme o disposto no art. 10 do Decreto n. 3.708/19.

4. Precedentes: AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 906.305/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 15.3.2007, p. 305; e REsp 697108/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 13.5.2009.

5. Recurso especial provido".

(STJ; Proc. REsp 1272021 / RS; 2ª Turma; Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES; DJe 14/02/2012).

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO . EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO . ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.

1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.

2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.

3. Embargos de divergência acolhidos".

(STJ; Proc. EAg 1105993 / RJ; 1ª Seção; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO; DJe 01/02/2011).

"EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO TRIBUTÁRIO DA PESSOA JURÍDICA - ATRIBUIÇÃO DE RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA AOS SÓCIOS GERENTES, DIRETORES E REPRESENTANTES - PRESSUPOSTOS: COMPROVAÇÃO DE ATOS DE GESTÃO COM "EXCESSO DE PODERES OU INFRAÇÃO DE LEI, CONTRATO SOCIAL OU ESTATUTOS" (ARTIGO 135, "CAPUT" E INCISO III, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL) E DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA PESSOA JURÍDICA (SÚMULA 435 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA).

1 - Consoante o disposto no artigo 135, "caput" e inciso III, do Código de Tributário Nacional, a atribuição de responsabilidade tributária aos sócios tem como pressuposto a comprovação de atos de gestão com "excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

2 - A identificação da responsabilidade dos sócios exige, ainda, a prova da dissolução irregular da sociedade.

3 - Conforme entendimento jurisprudencial do colendo Superior Tribunal de Justiça, a não localização da empresa deve ser certificada pelo Oficial de Justiça, para fins de caracterização de eventual dissolução irregular, não bastando, para tanto, a mera devolução do AR.

4 - Ainda de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a inclusão do sócio no pólo passivo pressupõe o exercício da gerência ou administração da empresa à época da ocorrência do fato imponible e da dissolução irregular.

5 - In casu, o Oficial de Justiça certificou a não localização da empresa, promovendo a diligência no último endereço constante no cadastro do CNPJ e ficha cadastral da JUCESP, de modo que há indício de dissolução irregular da sociedade. 6 - De acordo com a documentação trasladada, os sócios administravam a empresa ao tempo da ocorrência do fato imponible.

7 - De acordo com a documentação trasladada, os sócios administravam a empresa ao tempo da ocorrência da dissolução irregular da sociedade.

8 - agravo parcialmente provido".

(TRF3; Proc. AI 00245898520104030000; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. ALDA BASTO; CJ1:09/02/2012).

"AGRAVO LEGAL. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS CAPAZES DE INVALIDAR A DECISÃO RECORRIDA. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. A inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal é, em tese, legítima, haja vista que são legalmente responsáveis, por substituição, em relação aos tributos não pagos (artigo 135, inciso III, do CTN).

2. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato ou de dissolução irregular da sociedade, cabendo à Fazenda a prova de tais condutas.

3. O encerramento das atividades da sociedade é considerado irregular, se realizado sem que se apresente essa dissolução à Junta Comercial, com a efetivação de distrato. Súmula 435 do E. STJ.

4. A simples devolução do AR não é prova suficiente a evidenciar violação à lei, sendo necessária a comprovação da dissolução irregular por meio de diligência do Oficial de Justiça.

5. Não havendo alteração substancial capaz de influir na decisão proferida, de rigor a sua manutenção.

6. agravo legal desprovido".

(TRF3; Proc. AI 00364749620104030000; 4ª Turma; Rel. DES. FED. MARLI FERREIRA; TRF3 CJ1 DATA:23/12/2011).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AOS SÓCIOS. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. SÚMULA 353 DO STJ. SOCIEDADE POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. ART. 10 DO DECRETO Nº 3.708/19. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435 DO STJ.

-Inaplicáveis ao caso as normas do Código Tributário Nacional. Súmula 353 do E. STJ. -Hipótese de redirecionamento da responsabilidade pelos débitos referentes à contribuição ao FGTS aos sócios da empresa

executada que deve ser tratada à luz do art. 10 do Dec. 3.708/19 por se tratar de sociedade por cotas de responsabilidade limitada.

-A mera inadimplência não acarreta os efeitos jurídicos da responsabilidade solidária dos sócios por dívidas fundiárias. Precedentes do E. STJ.

- A dissolução irregular da empresa enseja o redirecionamento do feito para o sócio ocupante de cargo diretivo à época da constatação, pois, ao deixar de cumprir as formalidades legais que lhe incumbiam e de reservar bens para a satisfação das obrigações sociais, deve o administrador responder perante terceiros prejudicados por sua omissão.

- Hipótese em que a empresa executada não foi localizada no endereço constante do cadastro na Junta Comercial do Estado de São Paulo, conforme certidão negativa do oficial de justiça, o que autoriza concluir pela ocorrência da dissolução irregular. Súmula 435 do E. STJ.

- Agravo provido".

(TRF3; Proc. AI 00361882120104030000; 2ª Turma; Rel. Des. Fed. PEIXOTO JUNIOR; DATA:23/02/2012).

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO - AUSÊNCIA DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS.

1. Busca-se, com esteio no art. 8º do Decreto-Lei n.º 1.736/79, o direcionamento da execução fiscal em face dos sócios, como devedores solidários, ou seja, como devedores principais, já que na solidariedade a obrigação pode ser exigida em sua inteireza de qualquer um dos co-devedores solidários. A solidariedade não se presume, ou decorre da lei ou da vontade das partes.

2. No entanto, o C. STJ consolidou entendimento em sentido contrário, segundo o qual independentemente da natureza do débito (mesmo se referentes ao IRRF ou IPI), para o sócio ser responsabilizado pela dívida da empresa deverá ser comprovada a sua condição de gerente, bem como a prática de atos em infração à lei, contrato social ou estatutos da sociedade ou a ocorrência de abuso de poder, consoante previsto no inciso III do artigo 135 do CTN.

3. O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.

4. O inadimplemento não configura infração à lei, e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.

4. No entanto, não tendo a exequente comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, tampouco a dissolução irregular da sociedade, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.

5. Nesse sentido denota-se constar dos autos tão-somente cópia do AR negativo, documento este que não se presta à comprovação de dissolução irregular da sociedade.

(TRF3; Proc. AI 00956276520074030000; 6ª Turma; Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA; CJI DATA:12/01/2012).

Contudo, na hipótese dos autos, ao menos nesta cognição, não restou configurada a dissolução irregular da empresa executada, de forma a ensejar o redirecionamento da execução à pessoa do sócio excluído pela decisão agravada, nem mesmo conduta fraudulenta por parte dele, inviabilizando, assim, o redirecionamento pretendido. Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao Agravo de Instrumento.**

Comunique-se.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020349-48.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020349-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : GERSON FERREIRA DA SILVA e outro
: ESCALIBUR COM/ DE AUTO PECAS LTDA -ME
ADVOGADO : ROBERTO PEREIRA GONCALVES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : CLEBER MAGNO DA SILVA e outro
: RUBENS RIGOL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00027169820024036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em executivo fiscal, indeferiu pedido de substituição de penhora nos seguintes termos:

"Indefiro o pedido de fls. 423, ante a falta de amparo legal.

Isto porque, nos termos do artigo 15, I, da Lei de Execuções Fiscais, a substituição da penhora, a pedido do executado, está condicionada a depósito em dinheiro ou fiança bancária.

Anoto, ainda, que a jurisprudência dominante aceita, excepcionalmente, a substituição de um bem penhorado por outro bem móvel que não numerário, desde que demonstrado o desfalque da garantia original e a impossibilidade de sua substituição em dinheiro, o que não ocorreu no caso em tela.

(...)"

Inconformados, pugnando pelo prosseguimento da execução da forma menos gravosa conforme o disposto no artigo 620 do CPC, requerem os executados, ora agravantes, concessão do efeito suspensivo *"para que se proceda à substituição do bem penhorado (fls. 403) pelo indicado na petição de fls. 423/424"*, bem como para que a exequente seja *"intimada a se manifestar quanto à substituição do bem penhorado, devendo o mesmo ter-se por aceito caso a agravada fique silente ou não apresente justificativa válida para a recusa"*, ou seja *"dada nova oportunidade aos Agravantes para a indicação de outros bens à penhora."*

Decido.

Neste instante de cognição sumária, cabe a aferição da existência de relevância e urgência no pedido de antecipação dos efeitos da tutela pretendida.

Qual relatado, a decisão impugnada fora proferida sem a prévia intimação da exequente.

Ora, tratando-se de executivo fiscal, considerando ainda eventual interesse público subjacente em face da constrição havida, uma vez que a penhora recaiu em bem móvel sujeito à depreciação ou perda, tenho assistir razão às agravantes quanto à pretensão de intimação da exequente para se manifestar acerca do pedido de substituição do automóvel penhorado.

Com relação aos demais pleitos, todavia, devem ser submetidos, se for o caso, ao juízo da execução fiscal, sendo inviável o pronunciamento desta Corte no presente recurso por implicar supressão de instância e ofensa ao duplo grau de jurisdição.

Ante o exposto, defiro parcialmente o pedido de antecipação de tutela para determinar a intimação da União para análise da oferta, devendo, após, a magistrada proferir decisão conforme seu juízo de convicção.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020425-72.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020425-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : FABIOLA REGINA MASSARA ANTIQUERA
ADVOGADO : FABIOLA REGINA MASSARA ANTIQUERA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE AUTORA : M F DA COSTA E MARQUES LTDA
ADVOGADO : FABIOLA REGINA MASSARA ANTIQUERA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 02040379819944036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por FABIOLA REGINA MASSARA ANTIQUERA em face de decisão que, em sede de ação ordinária, já em fase de execução do julgado, deu por prejudicado o pedido de execução dos honorários advocatícios, tendo em vista que a agravante renunciou ao mandato que lhe foi outorgado pela autora da ação.

Sustenta, em síntese, que faz jus ao recebimento dos honorários como contraprestação pelos serviços profissionais prestados.

Requer a reforma da decisão agravada.

Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Intime-se a agravada, nos termos do inciso V do art. 527 do CPC.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020479-38.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020479-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : METAGAL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : RAFAELA OLIVEIRA DE ASSIS e outro
SUCEDIDO : COMIX COM/ E EXP/ LTDA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00795313319924036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão em ação de repetição de indébito de rito ordinário, em fase de cumprimento de sentença, proferida nos seguintes termos:

"Acolho os cálculos efetuados pela Contadoria Judicial (fls. 454/455), posto que estão de acordo com o julgado. Destarte, não há saldo a favor da autora.

Oportunamente, tornem os autos conclusos para sentença de extinção da execução."

Inconformada, sustentando haver ocorrido ofensa à coisa julgada, requer a autora, ora agravante, antecipação da tutela recursal a fim de ser *"imediatamente determinada a expedição de ofício requisitório da quantia apresentada com a petição/planilha de fls. 448/451 dos autos de origem, ou seja, R\$8.566,37, atualizada até ago/2012."*

Decido.

Infere-se ter o magistrado reconhecido, após a prévia apresentação dos cálculos pela contadoria judicial e respectivas manifestações das partes, a inexistência de título judicial a ser executado.

Com efeito, o artigo 558, conjugado com a redação dada ao inciso III do artigo 527, ambos do Código de Processo

Civil, dispõe que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida, ou antecipar os efeitos da tutela recursal, até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.

Todavia, no caso em comento, insurge-se o agravante contra os cálculos do contador do qual não resultou nenhum saldo a seu favor. Alega ter ocorrido violação à sentença julgada em seu favor. Contudo, não trouxe a estes autos os elementos necessários que autorizem a suspensão da decisão agravada, deixando de expor quais valores estão equivocados e quais seria o cálculo correto. Simples alegações sem subsídios apenas revelam inconformismo.

Assim sendo, mantenho a decisão agravada e indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020505-36.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020505-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : SCHOBELL INDL/ LTDA
ADVOGADO : NOEDY DE CASTRO MELLO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00028713320134036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*.

Entretanto, o presente recurso não merece prosperar, uma vez que a agravante não instruiu o agravo com a cópia da certidão de intimação da decisão recorrida, documento obrigatório para a formação do instrumento impugnativo, nos termos do inciso I do art. 525, do Código de Processo Civil.

Este é o entendimento adotado pela jurisprudência desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS OBRIGATÓRIOS. CÓPIA DE CERTODÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. ART. 525, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JUNTADA A DESTEMPO. IMPOSSIBILIDADE DE SEGUIMENTO DO RECURSO.

I. A exigência de juntada de documentos para a instrução do agravo de instrumento, disposta no art. 525, I, do Código de Processo Civil, é de ordem pública, além de obrigatórios, têm forma e momento próprio para serem apresentados.

II. A instrução deficiente do agravo, de documentos obrigatoriamente exigidos pelo Código de Processo Civil, não admite a juntada destes posteriormente ao despacho que lhe negou seguimento."

(Agravo Inominado - 97.03.017639-9 - TRF 3ª Região - Rel. Des. Fed. Batista Pereira - DJ 29/07/1998, pg. 249).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) - AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO RECURSO.

1. O agravo de instrumento deve ser instruído com os documentos necessários à apreciação do pedido, isto é, deve conter as peças obrigatórias e as necessárias (artigo 525, incisos I e II do CPC).

2. A deficiência na instrução do agravo autoriza o relator a negar-lhe seguimento (art. 557, do CPC): existência de jurisprudência pacificada pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo improvido."

(TRF3, AG 1999.03.00.057355-8, Des. Fed. FÁBIO PRIETO, 4ª Turma, DJe 09/03/2010, Pág. 347).

Nesse sentido é o entendimento firmado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS. ART. 544, § 1º, DO CPC. FISCALIZAÇÃO. ÔNUS DA PARTE AGRAVANTE. JUNTADA POSTERIOR. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Hipótese em que estão ausentes as cópias do acórdão recorrido, do acórdão dos embargos de declaração e suas respectivas certidões de intimação, das contra-razões ou da certidão de que não foram apresentadas, do juízo de admissibilidade e da respectiva certidão de intimação.

2. Consoante o disposto no art. 544, § 1º, do CPC, é dever da parte agravante o traslado de todas as peças necessárias à formação do agravo de instrumento que impugna decisão denegatória da subida de recurso especial.

3. A juntada, quando da interposição do agravo regimental, não supre a irregularidade decorrente da sua não-apresentação no momento devido. 4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA 200602301492, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, Quinta Turma, V.U., DJ 07/05/2007).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. NÃO-CONHECIMENTO.

1. É dever da parte instruir o agravo de instrumento, do art. 525 do CPC, com todas as peças essenciais bem como aquelas que forem necessárias à compreensão da controvérsia. Portanto, a ausência de qualquer uma delas importa o não-conhecimento do recurso. Hipótese em que o recorrente não juntou a cópia da intimação da decisão agravada.

Omissis."

(STJ, AgRg no REsp 781.333/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, DJe 13.02.2009).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. ART. 544, § 1º, DO CPC. PROCURAÇÃO DO AGRAVADO.

1. Segundo o art. 544, § 1º, do CPC, agravo de instrumento deverá instruído deverá ser instruído, obrigatoriamente, sob pena de não conhecimento, com as cópias do acórdão recorrido, da certidão da respectiva intimação, da petição de interposição do recurso denegado, das contrarrazões, da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado.

2. Cabe ao agravante o ônus de instruir corretamente o instrumento, fiscalizando a sua formação e o seu processamento, com a necessária e efetiva apresentação das peças a serem trasladadas no ato da interposição do recurso.

3. O agravo deve estar completo no momento da interposição, não cabendo a juntada posterior de peça faltante nem a realização de diligência para suprir falha na formação do instrumento.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AGA 1196208, Rel. VASCO DELLA GIUSTINA, Terceira Turma, V.U., DJE 12/02/2010)."

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao presente agravo.

Comunique-se ao MM. Juiz a quo.

Publique-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020535-71.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020535-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : MAC CARGO DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : FÁBIO DO CARMO GENTIL e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00131605220134036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de rito ordinário, indeferiu pedido de antecipação de tutela nos seguintes termos:

"Trata-se de ação ordinária, com pedido de tutela antecipada, objetivando a parte autora provimento judicial que suspenda a exigibilidade do crédito tributário consubstanciado na multa aplicada no Auto de Infração nº 0927700/00072/13 (Processo administrativo nº 10921.720162/2013-52), bem como determine a expedição da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa. Alternativamente, requer autorização para efetuar o depósito do montante integral da multa, a fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário.

Alega que, em 15/03/2013, foi lavrado auto de infração, por suposta infração ao artigo 107, IV, "e", do Decreto-lei nº 37/66, qual seja, ausência de prestação de informação sobre veículo ou carga transportada, ou sobre operações que executar (INRFB nº 800/2007).

Sustenta a anulação do auto de infração, tendo em vista que o Auditor Fiscal interpretou a legislação aduaneira em desconformidade com as normas que tratam do Siscomex-Carga, além de ferir princípios basilares que devem nortear a atuação da Administração Pública.

Afirma que jamais deixou de informar sobre suas cargas, nem tampouco as prestou a destempo, como apontado pela Ré. Além disso, os prazos obrigatórios constantes do art. 22 da IN RFB nº 800/2007 somente se tornaram obrigatórios a partir de 1º de abril de 2009.

Relata que a atuação é desprovida de suporte fático e normativo, na medida em que as informações foram prestadas dentro do prazo.

Aduz que os pedidos de retificação não são apenáveis, tendo em vista que equivalem ao procedimento de Carta de Correção e objetivam fornecer à Administração Aduaneira a verdade sobre as cargas transportadas.

Alega que, nos moldes previstos no art. 37, §2º do Decreto-lei nº 37/66, não seria efetuada operação de descarga ou carga de mercadorias em embarcações, enquanto não prestadas as informações sobre as cargas transportadas. No caso, a descarga da embarcação já ocorreu, não podendo ser autuada por ausência de informações.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Como é cediço, a antecipação dos efeitos da tutela é um meio de conferir efetividade às decisões judiciais, que poderiam tornar-se inúteis ou ter sua eficácia diminuída pela demora da prestação dos serviços jurisdicionais, invertendo-se, desta forma, os ônus decorrentes dessa demora, quando possível verificar, desde logo, a existência dos fatos constitutivos do direito do autor.

Nesta linha, o artigo 273 do Código de Processo Civil, traz os requisitos necessários à concessão da antecipação dos efeitos da tutela final, aduzindo que, esta será assegurada, quando por prova inequívoca, o julgador se convencer da verossimilhança das alegações do autor, dependendo ainda da comprovação do receio de dano irreparável, ou de difícil reparação, ou então, restar devidamente caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Constato que a autora se insurge contra a lavratura de auto de infração contra si, no qual foi aplicada pena de multa, em razão de descumprimento de obrigação acessória referente à inserção de informações no sistema Siscomex Carga fora do prazo estipulado pela Receita Federal do Brasil.

A autora defende a nulidade do auto de infração, alegando diversas irregularidades, as quais, ao menos nesta cognição sumária, não restaram devidamente demonstradas.

Analisando a documentação juntada com a inicial, especialmente a cópia do auto de infração ora combatido, observo que os fatos que levaram à atuação, bem como a legislação que fundamentou o ato foram descritos pela autoridade fiscal, hipótese que, nesta primeira aproximação, afasta a autora da verossimilhança do alegado (fls. 40-50).

Assim, entendo imprescindível a oitiva da parte contrária, bem como a produção de provas para a comprovação das alegações.

Por outro lado, há de ser acolhido o pedido de suspensão da exigência da multa mediante o depósito do seu valor integral.

O inciso II, do artigo 151, do Código Tributário Nacional, prescreve que o depósito do montante integral suspende a exigibilidade do crédito tributário.

Com efeito, a previsão acima transcrita se reveste de nítido caráter acautelatório, a fim de garantir a discussão de eventual crédito tributário sem que o contribuinte sofra atos executórios, ao mesmo tempo em que garante à Fazenda Pública o recebimento de tal importância caso seja vencedora na ação.

Verifica-se, assim, que, muito embora seja um direito do sujeito ativo da relação tributária o depósito dos valores controversos discutidos judicial ou administrativamente, tal medida, da mesma maneira, visa a garantir o eventual direito reconhecido ao Fisco, ou até mesmo ao próprio contribuinte que poderá levantar os valores depositados, caso sua pretensão venha a ser acolhida ao final.

Em suma, consoante lição do eminente tributarista Vladimir Passos de Freitas, "é o depósito, além de direito do

devedor, também garantia do credor" (Código Tributário Nacional Comentado, 3º edição, Editora Revista dos Tribunais).

No entanto, o valor do depósito previsto no artigo 151, inciso II, do Código Tributário Nacional, deve ser feito de modo integral e em dinheiro. Deste modo, a lição doutrinária deve ser interpretada em consonância com o indigitado preceito legal, de modo que o depósito e, em consequência, a suspensão da exigibilidade do valor discutido, somente será um direito do contribuinte, quando este for feito integralmente - valor controvertido - e em dinheiro.

Do mesmo modo, o teor da Súmula 112 do Superior Tribunal de Justiça não deixa dúvida de que somente o depósito em dinheiro e no valor integral da dívida discutida permite a suspensão da exigibilidade do crédito, de modo que o oferecimento de caução ou qualquer outra forma de garantia não se equiparam ao estatuído no artigo 151, inciso II, do Código Tributário Nacional.

Optando a autora, portanto, pelo meio escolhido pelo legislador para suspender a exigibilidade do crédito tributário, entendo como demonstrada a plausibilidade de seu direito.

Com efeito, a apreciação do pedido alternativo relativo à suspensão da exigibilidade da multa mediante o depósito judicial somente será apreciado após a comprovação da efetivação do referido depósito.

Em face do exposto, indefiro, por ora, a tutela antecipada requerida.

Comprove a autora, no prazo de 05 (cinco) dias, o depósito do montante integral da multa.

Com o depósito, venham os autos conclusos para apreciação.

Intime-se. Cite-se."

Inconformada, reiterando os argumentos deduzidos em primeiro grau, requer a autora, ora agravante, antecipação da tutela recursal para suspender a "exigibilidade do crédito tributário consubstanciado na multa aplicada no Auto de Infração nº 0927700/00072/13 (Processo administrativo nº 10921.720162/2013-52)."

Decido.

Como cediço, a pretensão de desconstituição de autuação fiscal somente pode ser aduzida em ação anulatória onde, via instrução probatória e o devido contraditório, possa se discutir a questão, uma vez que a autuação fiscal goza de presunção de legitimidade, e neste sentido, por ausência de requisito necessário, o pedido de liminar restou indeferido em primeira instância.

Embora se verifique grave prejuízo à agravante, ante a iminência de inscrição do CNPJ na Dívida Ativa e no CADIN, a única possibilidade de suspensão da exigibilidade decorre do depósito em juízo dos valores, nos termos do artigo 151, inciso II, do CTN.

Portanto, deve a matéria ser dirimida somente na ação principal, onde será assegurado o devido processo legal, sendo hipótese de conversão do agravo de instrumento em retido, para todos os efeitos legais, porquanto não demonstrada no recurso, de forma cabal, a plausibilidade do direito alegado, não se evidenciando que a decisão impugnada, a qual se encontra devidamente fundamentada, venha a causar lesão grave e de difícil reparação, a justificar a interposição na forma de instrumento, podendo a agravante aguardar a revisão da decisão oportunamente nos autos principais.

A nova redação dada ao art. 522 do CPC pela Lei 11.187, de 19.10.05, não mais considera a conversão do agravo de instrumento em retido uma faculdade, consignando sua conversão em todos os casos em que não se detectar lesão grave e de difícil reparação, ressalvando apenas sua forma de instrumento naqueles casos de inadmissão da apelação e seus efeitos.

O legislador da Lei nº 11.187/2005 tornou a modalidade retida de agravar como regra, em observância aos princípios da celeridade, economia e efetividade processuais, este alçado a patamar constitucional, conforme a Emenda nº 45/2004. Por isso, não há possibilidade de recurso contra a decisão de conversão.

Converto, pois, o presente agravo de instrumento em retido.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020621-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020621-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : IN LINE TECNOLOGIA DE IMPRESSAO LTDA
ADVOGADO : JULIANA CORDONI PIZZA FRANCO e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00130739620134036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu pedido de liminar nos seguintes termos:

"Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, por meio do qual a impetrante pretende obter provimento jurisdicional que reconheça seu direito líquido e certo de efetuar a exclusão do ICMS da base de cálculo das parcelas vincendas do IRPJ e da CSLL, calculados sobre o lucro presumido, para que incidam exclusivamente sobre os valores relativos às suas receitas, bem como que impeça a autoridade impetrada de lhe aplicar qualquer medida coercitiva em razão de tal exclusão.

Requer ainda que seja declarado seu direito de efetuar a compensação dos valores indevidamente recolhidos a tais títulos com todos os tributos administrados pela RFB, nos termos das INs RFB ns 210/2002 e 900/2008, e legislações aplicáveis, devidamente corrigidos pela taxa Selic e legislação em vigor.

Sustenta a impetrante que, não obstante o art. 279 do Regulamento do Imposto de Renda indique que não se incluem na receita bruta as vendas canceladas, os descontos incondicionais concedidos e os impostos não cumulativos cobrados destacadamente do comprador ou contratante, dos quais o vendedor dos bens ou o prestador dos serviços seja mero depositário, o entendimento do órgão de fiscalização tem sido reiteradamente no sentido oposto, ou seja, o ICMS, fazendo parte do preço da venda, não pode ser excluído da receita bruta para efeito de determinação do imposto. Alega que, ao caso, é aplicado o mesmo raciocínio relativo à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, ou seja, o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do IRPJ e da CSLL apurados em regime de lucro presumido, uma vez que estes possuem como bases tributáveis a receita bruta, a qual não deve integrar o ICMS, por tratar-se de uma entrada provisória e uma receita pública, e não uma receita da empresa contribuinte.

Os autos vieram conclusos para apreciação do pedido liminar.

Decido.

A concessão de medida liminar, quer de caráter cautelar, quer antecipatória dos efeitos da tutela, pressupõe a coexistência de dois pressupostos, o fumus boni iuris e o periculum in mora.

No presente caso, neste exame inicial, entendo que o fumus boni iuris não foi demonstrado de forma suficiente a permitir a concessão da liminar pretendida.

Isso porque perfílo do atual entendimento adotado pelo E.STJ no sentido de reconhecer a impossibilidade de dedução do valor do ICMS das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL apurados pelo lucro presumido, como no caso da impetrante.

..EMEN: TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DE CRÉDITOS DE ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL. IMPOSSIBILIDADE. 1. Hipótese em que a recorrente pretende a exclusão de créditos de ICMS da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, sob o argumento de que não representam renda ou acréscimo patrimonial. 2. O fato gerador da CSLL é o auferimento de lucro, e, nos termos do art. 2º da Lei 7.689/88, sua base de cálculo é o valor do resultado do exercício, antes da provisão para o imposto de renda. 3. Conforme dispõe o art. 43 do CTN, o fato gerador do imposto de renda é a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda, proventos de qualquer natureza ou acréscimos patrimoniais. 4. "Não se deve confundir disponibilidade econômica com disponibilidade financeira da renda ou dos proventos de qualquer natureza. Enquanto esta última se refere à imediata utilidade da renda, a segunda está atrelada ao simples acréscimo patrimonial, independentemente da existência de recursos financeiros. Não é necessário que a renda se torne efetivamente disponível (disponibilidade financeira) para que se considere ocorrido o fato gerador do imposto de renda, limitando-se a lei a exigir a verificação do acréscimo patrimonial (disponibilidade econômica)." (REsp 983.134/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 17.4.2008). 5. A impossibilidade de aproveitamento integral dos créditos de ICMS em virtude de aspectos negociais e de óbices à transferência a terceiros não autoriza a dedução da base de cálculo do IRPJ e da CSLL. Precedente do STJ (REsp 859.322/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 6.10.2010). 6. Agravo Regimental não provido. ..EMEN: (AGRESP 201101677340, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/05/2013 ..DTPB:.)

..EMEN: TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. LUCRO PRESUMIDO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 31 DA LEI N. 8.981/95. 1. O contribuinte de direito do ICMS quando recebe o preço pela mercadoria ou serviço vendidos o recebe integralmente, ou seja, o recebe como receita sua o valor da mercadoria ou serviço somado ao valor do ICMS (valor total da operação). Esse valor, por se tratar de produto da venda dos bens, transita pela sua contabilidade como "receita bruta", assim conceituada pela legislação que apura o IRPJ e a CSLL pelo lucro presumido, notadamente o art. 31, da Lei n. 8.981/95 e o art. 279, do RIR/99 (Decreto n. 3.000/99). 2. A "receita bruta" desfalcada dos valores correspondentes aos impostos

incidentes sobre vendas (v.g. ICMS) forma a denominada "receita líquida", que com a "receita bruta" não se confunde, a teor do art. 12, 1º, do Decreto-Lei nº 1.598, de 1977 e art. 280 do RIR/99 (Decreto n. 3.000/99). 3. As bases de cálculo do IRPJ e da CSLL apurados pelo lucro presumido têm por parâmetro a aplicação de determinado percentual sobre a "receita bruta" e não sobre a "receita líquida". Quisera o contribuinte deduzir os tributos pagos, no caso o ICMS, deveria ter feito a opção pelo regime de tributação com base no lucro real, onde tal é possível, a teor do art. 41, da Lei n. 8.981/95 e art. 344 do RIR/99 (Decreto n. 3.000/99). 4. "Não é possível para a empresa alegar em juízo que é optante pelo lucro presumido para em seguida exigir as benesses a que teria direito no regime de lucro real, mesclando os regimes de apuração" (AgRg nos EDcl no AgRg no AG nº 1.105.816 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 02.12.2010). 5. Recurso especial não provido. ..EMEN: (RESP 201200442658, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:07/05/2013 ..DTPB:.)

Desta forma, INDEFIRO a medida liminar requerida.

Notifique-se e requisitem-se as informações à autoridade impetrada.

Dê-se ciência do ajuizamento deste mandado de segurança ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, na forma do art. 7, inciso II, da Lei n 12.016/2009.

Após, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal e, por fim, tornem os autos conclusos para sentença."

Inconformada, reiterando os argumentos deduzidos em primeiro grau, requer a impetrante, ora agravante, antecipação da tutela recursal.

Decido.

O mandado de segurança se constitui em ação de índole constitucional, destinada à proteção de direito líquido e certo, na ocorrência de ato manifestamente ilegal ou praticado com abuso de poder.

Por outro lado, é cediço que o direito líquido e certo pressupõe fatos incontroversos apoiados em prova pré-constituída, não se admitindo dilação probatória.

No caso em comento, as razões trazidas pela agravante não me convencem do desacerto da decisão impugnada, a qual se encontra devidamente fundamentada e em consonância com demais precedentes jurisprudenciais desta Corte e do colendo Superior Tribunal de Justiça.

Tenho assim que a matéria deduzida pela agravante não revela a necessária plausibilidade, donde, neste juízo sumário, não antevejo presente requisito necessário a justificar a reforma da decisão impugnada.

Portanto, não tendo sido demonstrada no recurso, de forma cabal, a plausibilidade das alegações, não se evidenciando que a decisão impugnada, a qual se encontra devidamente fundamentada, venha a causar lesão grave e de difícil reparação, a justificar a interposição na forma de instrumento, podendo a agravante aguardar a revisão da decisão oportunamente nos autos principais, a hipótese é de conversão do agravo de instrumento em retido, para todos os efeitos legais.

A nova redação dada ao art. 522 do CPC pela Lei 11.187, de 19.10.05, não mais considera a conversão do agravo de instrumento em retido uma faculdade, consignando sua conversão em todos os casos em que não se detectar lesão grave e de difícil reparação, ressalvando apenas sua forma de instrumento naqueles casos de inadmissão da apelação e seus efeitos.

O legislador da Lei nº 11.187/2005 tornou a modalidade retida de agravar como regra, em observância aos princípios da celeridade, economia e efetividade processuais, este alçado a patamar constitucional, conforme a Emenda nº 45/2004. Por isso, não há possibilidade de recurso contra a decisão de conversão.

Converto, pois, o presente agravo de instrumento em retido.

Intime-se e, após, encaminhem-se os autos à distribuição para a baixa, com a seqüente remessa ao Juízo da primeira instância, onde será apensado aos autos principais.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020680-30.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020680-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : AMERICAN AIRLINES INC
ADVOGADO : THOMAS BENES FELSBURG e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00111268120124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AMERICAN AIRLINES INC contra decisão que, em mandado de segurança, recebeu a apelação somente no efeito devolutivo.

Assevera que, apesar da Lei nº 12.016/2009 prever que o recurso de apelação deve ser recebido no efeito devolutivo, o legislador estabeleceu que, comprovada a ocorrência de lesão grave e de difícil reparação, é possível atribuir efeito suspensivo ao apelo.

A agravante requer a atribuição de efeito suspensivo.

DECIDO

Na espécie, verifico que o juiz monocrático denegou a ordem na ação originária.

Destaco que a atribuição do efeito suspensivo não tem o condão de restabelecer os efeitos da liminar concedida, vez que a sentença foi denegatória.

Nesse sentido, os julgamentos desta Corte, conforme abaixo transcrito:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO OBJETIVANDO IMPRIMIR SUSPENSIVIDADE AO RECURSO DE APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. (STJ, MC 859/RJ, REL. MIN. DEMÓCRITO REINALDO, DJU 18.12.1998; MS 771/DF, REL. MIN. TORREÃO BRAZ, DJU 03.02.1992; TRF3ª REGIÃO, AMS Nº 221565/SP REL. JUIZ CASTRO GUERRA, J. 24.09.2002 - P. 05.11.2002; TRF 1ª REGIÃO AMS 34000076502/DF, SEXTA TURMA, REL. DES. FED. SOUZA PRUDENTE, J. 18.11.2002-P. 04.12.2002). AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. REGIMENTAL PREJUDICADO." (TRF - 3.ª Região, AG n.º 173.634, Processo n.º 2003.03.00.007741-0, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, j. 19.11.2003, DJU 26.01.2004)

"MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR CONCESSIVA. SENTENÇA DENEGATÓRIA. APELAÇÃO. RECEBIMENTO APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO.

I - O juízo de primeiro grau não tem margem de discricionariedade para declarar em quais efeitos a apelação é recebida. Deve-se restringir-se ao determinado pela lei, cabendo ao relator da apelação reformar ou não a decisão.

II - Impossibilidade do juízo de primeiro grau modificar a parte da sentença que cassar expressamente a liminar, ou restabelecer seus efeitos. Atribuição reservada ao juízo ad quem.

III - Caráter auto-executório das sentenças proferidas em mandado de segurança.

IV - A concessão de efeito suspensivo à apelação não tem condão de restabelecer os efeitos da liminar concedida, vez que a sentença foi denegatória.

V - Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(AG 2000.03.00.038550-3, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, TRF 3ª Região, 4ª Turma, publicado no DJU de 18/10/2002)

A sentença denegatória possui conteúdo declaratório negativo, não emanando ordem a ser cumprida, razão pela qual o recurso contra ela interposto é recebido tão-somente no efeito devolutivo.

Nesse sentido, vem, reiteradamente, decidindo o C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL. EXAME DE MATÉRIA ESTRANHA AOS AUTOS. SUA CORREÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. DENEGAÇÃO. RECURSO DE APELAÇÃO. EFEITO APENAS DEVOLUTIVO. PRECEDENTES.

1. Ocorrência de erro material por ter a decisão embargada apreciado matéria totalmente estranha à dos autos. Correção necessária com o exame da exata controvérsia.

2. É remansosa a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o recurso de apelação em mandado de segurança, contra sentença denegatória, possui apenas efeito devolutivo, não tendo eficácia suspensiva, tendo em vista a autoexecutoriedade da decisão proferida no writ.

3. "Só em casos excepcionais de flagrante ilegalidade ou abusividade, ou de dano irreparável ou de difícil reparação, é possível sustarem-se os efeitos da medida atacada no 'mandamus' até o julgamento da apelação. (ROMS nº 351/SP, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro)

4. Embargos acolhidos para corrigir o erro material. Na seqüência, nega-se provimento ao agravo de instrumento."

(STJ - EDAG 622012 - Processo: 200401089785/RJ - PRIMEIRA TURMA - Rel. Min. JOSÉ DELGADO - j. 03/02/2005 - p. 21/03/2005)

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL (ART. 796 E SEQUINTEs, CPC).

1. Pedido de "efeito suspensivo" no processamento de recurso ordinário interposto em Mandado de Segurança denegado, não se concilia com o sucesso. Deveras seria inócuo o deferimento, uma vez que, negada a segurança,

não existe ordem positiva para ser cumprida ou contendo efeitos favoráveis, que precisariam ser mantidos.
2. Cautelar sem procedência".

(STJ, 1ª Turma, MC 2312/AM, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 25/09/2000, v.u., DJ 08/10/2001, p. 0162)
"PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - EFEITOS DA SENTENÇA DENEGATÓRIA - APELAÇÃO.

1. Somente em hipóteses excepcionalíssimas é que se concede ao recurso efeito diverso do atribuído em lei.
2. Em mandado de segurança, só se aceita impugnação de sentença por ação de segurança quando é a decisão teratológica e/ou manifestamente ilegal.
3. Recurso ordinário improvido".

(STJ, 2ª Turma, ROMS 12607/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 07/03/2002, v.u., DJ 22/04/2002, p. 0183)
"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EFEITOS DA APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE DENEGA SEGURANÇA.

1. A apelação contra sentença que denega segurança comporta apenas efeito devolutivo.
2. Precedente.
3. Recurso provido".

(STJ, 1ª Turma, RESP 183054/SP, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 12/06/2001, v.u., DJ 11/03/2002, p. 0175)

A questão encontra-se também sumulada pelo C. Supremo Tribunal Federal, "in verbis":

"Súmula 405: Denegado o mandado de segurança pela sentença, ou no julgamento do agravo, dela interposto, fica sem efeito a liminar concedida, retroagindo os efeitos da decisão contrária".

Assim, a apelação deve ser recebida apenas no efeito devolutivo.

Apenas admite-se o deferimento do efeito suspensivo quando o risco de se frustrar futura decisão porventura concessiva do pleito se mostra indubitoso e a denegação da ordem, com recebimento do apelo no efeito meramente devolutivo, causa, ao direito da parte, lesão irreparável, o que não se afigura "in casu".

Com estas considerações, indefiro o efeito suspensivo.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Dê-se ciência com urgência ao juiz "a quo".

Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020737-48.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020737-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : CATERPILLAR BRASIL COM/ DE MAQUINAS E PECAS LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00083799120124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por CATERPILLAR BRASIL COM. DE MAQUINAS E PEÇAS LTDA em face de decisão proferida em Mandado de Segurança objetivando provimento jurisdicional que impeça a autoridade impetrada de aplicar qualquer penalidade à impetrante pela falha procedimental ocorrida na importação das mercadorias relacionadas na fatura comercial "ZDE 015471", o qual foi julgado parcialmente procedente para declarar a ilegalidade da pena de perdimento de bens aplicada nos autos do processo administrativo e reconhecer à impetrante o direito de retificar a declaração de importação nº 11/1109983-0, de

modo a regularizar a entrada em território nacional das mercadorias relacionadas na fatura comercial ZDE 015471, denegando a segurança em relação ao pedido de declaração de ilegalidade da pena de advertência, aplicada nos autos do processo administrativo nº 13888.723180/2011-76. A decisão agravada recebeu os recursos de apelação da PFN e da impetrante, ora agravante, apenas no efeito devolutivo. Irresignada, requer a agravante a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento deste recurso para que a apelação por ela interposta seja recebida, também, no efeito devolutivo.

É o relatório.
DECIDO.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão ventilada no presente Agravo de Instrumento diz respeito à possibilidade de se atribuir efeito suspensivo à apelação contra sentença que julgou parcialmente procedente o Mandado de Segurança.

A jurisprudência assentada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça, é de que a apelação em mandado de segurança possui efeito devolutivo, sendo concedido apenas, excepcionalmente, eventual efeito suspensivo, na hipótese de risco de dano irreparável ou de difícil reparação.

Relativamente à atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta contra sentença mandamental, tenho como cabível apenas o efeito devolutivo do recurso nos autos da ação subjacente, "ex vi" do art. 14, § 3º, da Lei de regência do "mandamus" (Lei n.º 12.016/2009):

"Art. 14. Da sentença, denegando ou concedendo o mandado, cabe apelação.

§3º A sentença que conceder o mandado de segurança pode ser executada provisoriamente, salvo nos casos em que for vedada a concessão da medida liminar."

Nesse sentido, pronunciou-se o C. Superior Tribunal de Justiça:

"A apelação da sentença denegatória de segurança tem efeito devolutivo. Só em casos excepcionais de flagrante ilegalidade ou abusividade, ou de dano irreparável ou de difícil reparação, é possível sustarem-se os efeitos da medida, atacada no "mandamus", até o julgamento da apelação." (RSTJ 96/175)

Ainda assim, é a jurisprudência deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante aresto abaixo transcrito:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO INOMINADO.

ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ALEGAÇÃO DE QUE NÃO TEM APLICAÇÃO O PRECEITO PROCESSUAL. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA PARCIALMENTE DENEGATÓRIA DA ORDEM. APELAÇÃO. EFEITO S. RECURSO DESPROVIDO.

1. Agravo regimental que se conhece como agravo inominado, na forma do § 1º do artigo 557 do CPC, tendo em vista a adequação dos fundamentos e a observância da regra de tempestividade.

2. Caso em que o agravo inominado deve mesmo ser desprovido, pois, ainda que impugnada a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil, não restou indicada pelo agravante qualquer divergência na interpretação do Direito, senão a dela própria, o que evidencia a pertinência da solução monocrática, à vista da jurisprudência consolidada, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, como desta Corte.

3. Encontra-se pacificada a jurisprudência, sob todos os ângulos enfocados na ação, firme no sentido de que o efeito suspensivo à apelação, interposta contra sentença denegatória da ordem, seja integral ou parcialmente, não constitui pedido dotado de relevância jurídica. Isto porque tal medida não tem outra finalidade, senão que restabelecer a liminar concedida, o que é vedado pela Súmula 405/STF, dentro da compreensão de que o juízo, formulado a partir de cognição exauriente da lide, não pode ser substituído pelo convencimento preambular, sumário, fixado no limiar da ação.

4. A sentença tem eficácia mais ampla que a liminar, porque se trata de juízo de mérito, sendo válida tal assertiva em relação ao mandado de segurança, pela própria natureza da ação, e, portanto, não deve a apelação ser recebida senão que no efeito meramente devolutivo, sem embargo de que a Corte, à qual compete o julgamento do recurso, possa atribuir-lhe efeito suspensivo em condições e situações específicas.

5. Agravo desprovido."

(TRF 3ª REGIÃO - AG 293418/SP - TERCEIRA TURMA - Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA - j. 26/09/2007 - p. 10/10/2007)

In casu, não resta evidenciada a presença dos requisitos a justificar a excepcional concessão de efeito suspensivo à apelação, consoante o artigo 558 do Código de Processo Civil.

Nesses termos deve ser mantida a r. decisão recorrida.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao Agravo de Instrumento.

Comunique-se.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem com as anotações e cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

Boletim de Acórdão Nro 9810/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0741226-70.1991.4.03.6100/SP

94.03.075737-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : ROSVEL IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO : JOSE RENA
No. ORIG. : 91.07.41226-6 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PAGAMENTO VIA PRECATÓRIO. COMPENSAÇÃO. DÍVIDA ATIVA. EXPEDIÇÃO ANTERIOR À EDIÇÃO DA E.C. Nº 62/09. IRRETROATIVIDADE DO ART. 100, § 9 DA C.F.

I - A Emenda Constitucional nº 62/09 alterou o artigo 100, da Constituição Federal, para incluir o § 9º e o § 10, alcança efeitos somente em relação aos precatórios expedidos após a publicação da referida Emenda Constitucional. Tanto é assim que a norma em questão menciona expressamente "Antes da expedição dos precatórios, o Tribunal solicitará à Fazenda Pública devedora, para resposta em até 30 (trinta) dias, sob pena de perda do direito de abatimento".

II - Não obstante a Orientação Normativa nº 4/2010, editada pelo Conselho da Justiça Federal, bem como da Resolução nº 115/2010 do Conselho Nacional de Justiça, ao regulamentarem as inovações trazidas pela EC nº 62/2009, estabelecerem que os precatórios expedidos em data anterior à promulgação da Emenda Constitucional nº 62/2009 submetem-se ao novo regramento, não se pode admitir a aplicação retroativa da EC 62/2009, aos precatórios já expedidos, tendo em vista os pressupostos que vedam a interpretação constitucional.

III - O Ato Administrativo, ainda que emanado pelo próprio Poder Judiciário, subordina-se ao ordenamento jurídico hierarquicamente superior, "no caso" a própria Constituição Federal, que, neste aspecto é de clareza solar, tornando inviável a aplicação retroativa da referida EC nº 62/2009, na seara administrativa.

IV - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0502775-29.1996.4.03.6182/SP

1996.61.82.502775-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : NITROPLAST IND/ E COM/ LTDA e outro
: OLINTO PIRES DE SOUZA
EXCLUIDO : LUIZ CARLOS ANGELO
: AMILTON RIOKI MAKAMA
No. ORIG. : 05027752919964036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO.

I. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que o artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil permitiu a decretação de ofício da prescrição, independentemente de intimação da Fazenda Pública (REsp 1.100.156/BA e AGA 200900335044).

II. A constituição definitiva do crédito tributário opera-se pela notificação do lançamento fiscal, mas, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, opera-se no momento da declaração do contribuinte. Inexistindo data da DCTF a contagem da prescrição inicia-se na data do vencimento da obrigação, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp 824430; 695605). No caso dos autos, não consta a data da entrega da declaração, sendo que o vencimento mais recente data de **08/01/1992**.

III. O artigo 174 do Código Tributário Nacional prevê o prazo de 5 (cinco) anos, para propositura da ação de cobrança pelo fisco, contado da constituição definitiva do crédito tributário. A presente execução foi ajuizada em **22/12/1995**.

IV. No caso dos autos, somente a citação interromperia a prescrição, pois o despacho que a ordenou foi proferido na vigência da redação anterior do artigo 174, par. único, I, do CTN (REsp 999.901), sendo inaplicável o artigo 8º, §2º da LEF ao crédito tributário (artigo 146, III, "b", da CF).

V. *In casu*, o devedor principal sequer foi citado, sendo que só foi tentada a citação por AR, constatando-se a prescrição dos créditos. Nem se alegue que a citação do co-executado OLINTO PIRES DE SOUZA ocorreu dentro do prazo quinquenal, pois ela só foi efetivada em **06/08/2002**.

VI. Apelação e reexame necessário desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao reexame necessário e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000969-72.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.000969-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 06/09/2013 731/2435

ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : NABEL ORIGE COELHO
ADVOGADO : ELIO TOGNETTI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. DEDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. PENSÃO ALIMENTÍCIA. LEI 9.250/95.

I. A Lei 9.250/95 que alterou a legislação do imposto de renda das pessoas físicas, autoriza a dedução da base de cálculo do imposto de renda dos valores pagos a título de pensão alimentícia quando oriundas de decisão ou acordo judicial.

II. Para a fruição da dedução, não basta o simples pagamento da pensão alimentícia, é necessário que esta seja paga em cumprimento de decisão judicial ou acordo homologado judicialmente.

III. Na hipótese em tendo o acordo judicial sido homologado no ano de 1994, a dedução dos valores somente poderia ocorrer na declaração de renda de 1995, pois decorrente do ano-base de 1994.

IV. Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00004 MEDIDA CAUTELAR Nº 0009733-68.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.009733-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
REQUERENTE : SANTANDER LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
: RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 96.00.10841-2 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. JULGAMENTO DO RECURSO INTERPOSTO NA LIDE PRINCIPAL. PREJUDICIALIDADE DA AÇÃO CAUTELAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Sobrevindo o julgamento do recurso interposto na ação principal, tem-se como prejudicada a análise da medida cautelar, posto deixar de existir a necessidade acautelatória.

II - Incabível a condenação em honorários advocatícios, tendo em vista o caráter instrumental da medida cautelar, não há que se falar em vencido e vencedor.

III - Extinção do feito sem julgamento de mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, extinguir a ação cautelar sem julgamento de mérito, e por maioria, não fixar verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencido o Desembargador Federal André Nabarrete, que condenava a União ao pagamento de honorários advocatícios em R\$ 1.000,00.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1304610-13.1997.4.03.6108/SP

2000.03.99.024078-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : FERNANDO ANTONIO MENDES BLASI
ADVOGADO : WANER PACCOLA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : LAREDO S/A IND/ E COM/
No. ORIG. : 97.13.04610-2 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE TERCEIROS.

I. A simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN (REsp 1.101.728, acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC).

II. Apelação adesiva não conhecida. Apelação da embargante provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação adesiva, e dar provimento à apelação da embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1002900-22.1997.4.03.6111/SP

2000.03.99.024096-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : RESSOESTE COM/ DE PNEUS LTDA
ADVOGADO : MAURICIO RODOLFO DE SOUZA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 97.10.02900-2 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. LIQUIDEZ E CERTEZA. INOCORRÊNCIA DE EXCESSO DE EXECUÇÃO. MULTA DE MORA.

I. A Certidão de Dívida Ativa aponta o valor originário do débito, bem como os respectivos dispositivos legais que o embasam, discriminando as leis que fundamentam o cálculo dos consectários legais, preenchendo os

requisitos legais estabelecidos no artigo 2º, §§ 5º e 6º da Lei nº 6.830/80, donde se conclui haver proporcionado à embargante a mais ampla defesa.

II. Quanto ao excesso de execução, o argumento carece de fundamento, pois ao valor em UFIR inscrito na dívida ativa deve ser acrescido os encargos legais indicados na CDA.

III. A multa de mora tem caráter punitivo e visa a coibir o inadimplemento, forçando o contribuinte a honrar suas obrigações nos prazos legalmente fixados não se podendo pretender uma analogia com relações privadas para reduzi-la, pois encontra previsão na Lei 8.383/91, artigo 59.

IV. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050580-48.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.050580-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
EMBARGANTE : P PIRES
ADVOGADO : MARCO ANTONIO FERREIRA DE CASTILHO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CPC. REPETIÇÃO DO INDÉBITO POR RESTITUIÇÃO. PLEITO QUE NÃO CONSTOU DA INICIAL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. ACLARATÓRIOS REJEITADOS.

- O acórdão embargado, em juízo de retratação proferido nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, autorizou a compensação dos valores recolhidos indevidamente com débitos relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, a teor do disposto no artigo 49 da Lei nº 10.637/2002.

- O embargante alegou a existência de omissão, porquanto não constou do acórdão impugnado o direito de repetir o indébito por meio de restituição ou compensação, conforme Súmula nº 461 e outros precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

- Não há omissão quanto à possibilidade de restituição via precatório porque o pleito inicial tratou apenas da compensação e não é possível, neste momento processual, a sua modificação. Ausente, portanto, qualquer omissão apta a ensejar integração prevista no artigo 535 do Código de Processo Civil, constata-se que o que se pretende, na verdade, é a reforma do julgado, inviável nesta via recursal.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000066-79.2000.4.03.6104/SP

2000.61.04.000066-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : MICROSERVICE TECNOLOGIA DIGITAL S/A
ADVOGADO : MARCOS FERREIRA DA SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADUANEIRO. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. REVISÃO DE CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIA IMPORTADA POR MUDANÇA DE CRITÉRIO JURÍDICO DO FISCO. LAVRATURA DE AUTO DE INFRAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO PROVIDA.

- "A mudança de critério jurídico adotado pelo Fisco não autoriza a revisão de lançamento" (Súmula/TFR nº 227)
- Reiteradamente aceita pelo Fisco a classificação de mercadoria pelo importador - da qual constou fiel descrição - a alteração de entendimento quanto à correta classificação não autoriza a constituição de crédito tributário decorrente de revisão das importações anteriores, uma vez que configurada mudança de critério jurídico.
- Extinção dos créditos tributários constituídos por auto de infração, fundamentados na reclassificação das mercadorias importadas objetos das Declarações de Importação nºs. 11.258/93, 20.651/93, 27347/93, 29.004/93 e 60.113/93.
- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto do Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira, com quem votou o Desembargador Federal André Nabarrete, vencida a Desembargadora Federal Alda Basto (Relatora), que dava parcial provimento à apelação.**

São Paulo, 30 de agosto de 2013.
LEONEL FERREIRA
Relator para o acórdão

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0054649-71.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.054649-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : KAWAI SUISAN COM/ E IND/ DE PESCADOS LTDA e outro
: RICARDO OSCAR KOMORI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00546497120004036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO.

- I. A teor do artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, com a redação dada pela Lei Complementar 118/2005, a prescrição se interrompe pelo despacho do juiz ordenando a citação. Conquanto de aplicação imediata, referida Lei Complementar não pode retroagir para alcançar fatos consumados sob a égide da legislação pretérita, a qual previa a citação efetiva do executado como causa de interrupção da prescrição. Todavia, segundo dispõe o §1º, do artigo 219, do CPC, a interrupção da prescrição, pela citação ou pelo despacho que a ordena, retroage à data do ajuizamento da ação executiva, sendo esta data o termo final do prazo prescricional e inicial de sua recontagem (REsp 1.120.295-SP).
- II. No caso dos autos, somente a citação interromperia a prescrição, pois o despacho que a ordenou foi proferido na vigência da redação anterior do artigo 174, pár. único, I, do CTN (REsp 999.901), sendo inaplicável o artigo 8º, §2º da LEF ao crédito tributário (artigo 146, III, "b", da CF).
- III. Apenas nos casos em que a demora na citação é imputada ao Fisco não se aplica o entendimento sobre a retroatividade da interrupção da prescrição ao ajuizamento (AgRg no REsp 1.237.730).
- IV. *In casu*, descabe cogitar-se a aplicação do artigo 219, §1º do CPC e da Súmula 106 do STJ.
- V. Apelação e reexame necessário desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017214-24.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.017214-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : DALVA DESTILARIA DE ALCOOL VALE DO ANASTACIO LTDA
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO GALINDO MEDINA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 97.00.00004-8 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO A PARCELAMENTO. EXTINÇÃO SEM MÉRITO.

- I. Com a adesão da embargante a parcelamento, fica prejudicada a análise dos embargos à execução opostos, bem como qualquer manifestação contra a pretensão da Fazenda, ante a ocorrência de carência superveniente da ação, consubstanciada na ausência de interesse de agir.
- II. Extinção do feito sem exame do mérito. Prejudicada a apelação e o agravo regimental.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, extinguir o feito sem exame do mérito, e julgar prejudicada a apelação e o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencido o Desembargador Federal André Nabarrete, que rejeitava a extinção do feito e dava provimento

à apelação para prosseguimento dos embargos à execução, conforme recente decisão do STJ (RESP nº 1.133.027).

São Paulo, 23 de agosto de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.03.99.022857-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : P R L PLASTICOS REFORCADOS LTDA
ADVOGADO : JORGE ROBERTO PIMENTA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 94.03.09197-5 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA POR INFRAÇÃO DE ARTIGO DA CLT. IMPOSSIBILIDADE DE CUMPRIR EXIGÊNCIA DA FISCALIZAÇÃO DEMONSTRADA.

I. *In casu*, a embargante demonstrou estar impossibilitada de cumprir as exigências da fiscalização, não devendo subsistir a autuação da empresa, e, por consequência, a execução fiscal.

II. Apelação e reexame necessários desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025269-61.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.025269-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : POLYENKA S/A
ADVOGADO : RENATO DE LUIZI JUNIOR
: VICENTE ROMANO SOBRINHO
: NILSO DIAS JORGE
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ENTIDADE : Superintendencia Nacional de Abastecimento SUNAB
No. ORIG. : 96.00.00456-2 A Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SUNAB. MULTA. CDA. LIQUIDEZ E CERTEZA.

I. A Certidão de Dívida Ativa aponta o valor originário do débito, bem como os respectivos dispositivos legais que o embasam, discriminando as leis que fundamentam o cálculo dos consectários legais, preenchendo os requisitos legais estabelecidos no artigo 2º, §§ 5º e 6º da Lei nº 6.830/80, donde se conclui haver proporcionado à embargante a mais ampla defesa.

II. Apelação desprovida. Prejudicado o agravo regimental.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, e julgar prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031308-74.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.031308-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : CLINICA DE REPOUSO SANTA HELENA LTDA
ADVOGADO : JOAQUIM VENÂNCIO DE SOUZA NETO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00.00.00012-9 2 Vr GARCA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. CERTEZA E LIQUIDEZ DO TÍTULO. CUMULAÇÃO DE JUROS, CORREÇÃO E MULTA MORATÓRIA. APLICABILIDADE. PROCESSO ADMINISTRATIVO NÃO JUNTADO AOS AUTOS. NULIDADE AFASTADA.

I - Encontrando-se a dívida regularmente inscrita, goza ela de presunção de liquidez e certeza, além de ter o efeito de prova pré-constituída, *ex vi* do disposto no Art. 204 do Código Tributário Nacional. O embargante não logrou desconstituir o título exequendo.

II - Em se tratando de questões meramente de direito, o julgamento antecipado da lide não cerceou o direito de defesa do embargante, tampouco afigura-se necessária a produção de prova pericial.

III - O percentual de 2% (dois por cento) para multa moratória, previsto no Código de Defesa do Consumidor não se confunde com a ora cobrada, uma vez que tal diploma legal visa regulamentar relações de consumo legalmente definidas, o que não é caso, tratando-se de cobrança de débitos para com a União.

IV - Referindo-se a exigência a multa administrativa por infração a artigo da CLT, por não pagamento de férias e respectivo abono no prazo previsto no artigo 145, fixada nos termos do artigo 153, em valor fixo, não assiste razão ao embargante quanto ao questionamento acerca de base de cálculo e desproporcionalidade do valor.

IV - Plausível a cumulação de juros, correção monetária e multa de mora, porquanto cada um dos encargos é devido em razão de injunções legais próprias, aplicáveis ao crédito tributário, incidindo sobre todos os débitos que deixarem de cumprir com a obrigação tributária a tempo.

V - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012706-92.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.012706-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal André Nabarrete
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
EMBARGANTE : MONZA DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
PARTE AUTORA : LANCHONETE PONTO CHIC DA AUGUSTA LTDA e outro
: INTERCAP DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS
: LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. NÃO CONFIGURAÇÃO. ACLARATÓRIOS REJEITADOS.

- A questão da utilização no cálculo da contadoria judicial do faturamento do sexto mês anterior ao do fato gerador como base de cálculo do PIS, foi analisada por este tribunal nos arestos anteriormente proferidos. Dessa forma, não pode esta corte nestes aclaratórios examinar novamente os cálculos de liquidação a fim de aferir se estão corretos ou não os lançamentos efetuados, na medida em que após o julgamento da causa o magistrado esgota a prestação da atividade jurisdicional. Assim, excetuadas as hipóteses de erro material e do artigo 535 do Código de Processo Civil, o que não é o caso dos autos, a pretensão de modificação do *decisum* prolatado deve ser apresentada por meio de recurso excepcional.

- Quanto à alegação de violação aos artigos 5º, incisos II, XXXV, LIV e LV, 93, inciso IX, da Constituição Federal, 165, 535 e 458, incisos I a III, do Código de Processo Civil, verifica-se que, de acordo com os trechos transcritos, o aresto foi fundamento de forma clara, inclusive com a colação de julgados desta corte, de modo que não restou configurado referido vício.

- No que se refere ao pedido de prequestionamento dos artigos 398 e 433, parágrafo único, do estatuto processual; 67, inciso V e 69, inciso IV, alínea *b*, da Lei nº 7.799/89; 1º da Lei nº 8.012/90; 5º da Lei nº 8.019/90; 3º, inciso I, Lei nº 8.177/91; 2º, inciso IV, alínea *a*, e 15, da Lei nº 8.218/91; 52 e 53, inciso IV, da Lei nº 8.383/91; e 2º da Lei nº 8.850/94, ressalta-se que não foram arguidos pelo contribuinte na impugnação à exordial nem tampouco no apelo, razão pela qual esta turma não pode se manifestar sobre eventual aplicação de tais normas ao caso dos autos.

- Por fim, no tocante ao artigo 6º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 7/70, não há que se falar em prequestionamento, porquanto a turma D se pronunciou sobre o tema.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009286-64.2001.4.03.6105/SP

2001.61.05.009286-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : ITATIBA COM/ DE CEREAIS LTDA
ADVOGADO : WILTON MAGARIO JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. FINSOCIAL.

I - Reconhecida pelo E. STF a inconstitucionalidade da majoração das alíquotas do FINSOCIAL, instituída pelas leis nºs 7.689/88, 7.787/89, 7.894/8 e 8.147/90, cabível a compensação dos valores recolhidos a maior com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, a teor do que dispõe o art. 74, da lei nº 9.430/96.

II - Faz jus o contribuinte à compensação do indébito com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, com incidência de correção monetária desde o pagamento indevido, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal - Resolução nº 134/2010 do CJF.

III - No que se refere aos juros moratórios, são incabíveis por falta de previsão legal em sede de compensação de tributos.

IV - Compensação condicionada ao trânsito em julgado nos termos do artigo 170-A, do CTN.

V - Apelação da impetrante parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012119-36.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.012119-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : COLEGIO DA ORDEM DA COMPANHIA DE MARIA NOSSA SENHORA
ADVOGADO : MARLI SOARES BORGES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PELO STJ. TRIBUTÁRIO. PIS. DECRETOS-LEI Nº 2445/88 E Nº 2449/88. INCONSTITUCIONALIDADE. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. (REsp. 1111175/SP, 1ª Seção, rel. Min. Denise Arruda, j. 10.06.2009).

- Recurso especial provido pelo Superior Tribunal de Justiça para afastar a prescrição e determinar o retorno dos

autos à origem para análise das demais matérias suscitadas nos apelos.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 148754-2/RJ, declarou a inconstitucionalidade dos Decretos-Lei nºs 2.445/88 e 2.449/88, os quais foram retirados do ordenamento jurídico pela Resolução nº 49/95, de 10.10.95, do Senado Federal.

- Deve ser aplicada a Lei nº 9.430/96, em sua redação original, vigente à época da propositura da demanda, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no **Recurso Especial n.º 1.137.738/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, que estabelece que a compensação se dará com débitos relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal somente quando autorizado pelo fisco.

- A correção monetária é mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal.

- No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no **Recurso Especial n.º 1.111.175/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que nas hipóteses em que a decisão ainda não transitou em julgado, como é o caso dos autos, incide apenas a taxa SELIS, que embute em seu cálculo juros e correção monetária.

- Provida em parte a remessa oficial e desprovida a apelação da União.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União e dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029241-62.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.029241-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
EMBARGANTE : BRASICONES COML/ TEXTIL LTDA -ME
ADVOGADO : MARCO ANTONIO FERREIRA DE CASTILHO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CPC. REPETIÇÃO DO INDÉBITO POR RESTITUIÇÃO. PLEITO QUE NÃO CONSTOU DA INICIAL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. ACLARATÓRIOS REJEITADOS.

- Acórdão embargado, em juízo de retratação proferido nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, estabeleceu a incidência do artigo 170-A do Código Tributário Nacional e fixou a verba honorária em R\$ 1.500,00, bem como fixação da correção monetária e os juros de mora.

- O embargante alegou a existência de omissão, porquanto não constou do acórdão embargado o direito de repetir o indébito por meio de restituição ou compensação, conforme Súmula nº 461 e outros precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

- Não há omissão quanto à possibilidade de restituição via precatório porque o pleito inicial tratou apenas da compensação e não é possível, neste momento processual, a sua modificação. Ausente, portanto, qualquer omissão apta a ensejar integração prevista no artigo 535 do Código de Processo Civil, constata-se que o que se pretende, na verdade, é a reforma do julgado, inviável nesta via recursal.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001057-78.2002.4.03.6106/SP

2002.61.06.001057-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : VIACAO SAO JOSE LTDA
ADVOGADO : HUGO RICARDO LINCON DE OLIVEIRA CENEDESE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PELO STJ. TRIBUTÁRIO. PIS. DECRETOS-LEI Nº 2445/88 E Nº 2449/88. INCONSTITUCIONALIDADE. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. (REsp. 1111175/SP, 1ª Seção, rel. Min. Denise Arruda, j. 10.06.2009).

- Recurso especial provido pelo Superior Tribunal de Justiça para afastar a prescrição.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 148754-2/RJ, declarou a inconstitucionalidade dos Decretos-Lei nºs 2.445/88 e 2.449/88, os quais foram retirados do ordenamento jurídico pela Resolução nº 49/95, de 10.10.95, do Senado Federal.

- Deve ser aplicada a Lei nº 9.430/96, em sua redação original, vigente à época da propositura da demanda, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no **Recurso Especial n.º 1.137.738/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, que estabelece que a compensação se dará com débitos relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal somente quando autorizado pelo fisco. Entretanto, *in casu*, a sentença estabeleceu a compensação do PIS tão somente com parcelas da própria contribuição. Contra esse capítulo do *decisum* não foi apresentado inconformismo, de modo que ela deve ser mantida sob tal aspecto.

- A correção monetária é mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal.

- No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no **Recurso Especial n.º 1.111.175/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que nas hipóteses em que a decisão ainda não transitou em julgado, como é o caso dos autos, incide apenas a taxa SELIS, que embute em seu cálculo juros e correção monetária.

- Provida em parte a remessa oficial e desprovida a apelação da União.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União e dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008466-77.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.008466-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : FRIGORIFICO MARBA LTDA
ADVOGADO : HAROLDO GUEIROS BERNARDES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta E. Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00020 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006094-21.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.006094-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
PARTE AUTORA : IND/ COM/ E EXP/ DE CAFE MORAES LTDA
ADVOGADO : YUN KI LEE e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REGISTRO NO SICOMES/RADAR. GREVE DOS

SERVIDORES ALFANDEGÁRIOS.

I - O exercício do direito de greve no serviço público, a despeito de assegurado constitucionalmente, não afasta o direito líquido e certo do impetrante em ver assegurada a prática de todos os atos necessários ao procedimento de fiscalização necessário ao desembaraço aduaneiro da mercadoria, considerando tratar-se de serviço público essencial e indispensável à garantia do exercício de sua atividade profissional.

II - Não se verifica, *in casu*, direito à habilitação incondicional no SISCOMEX, mas sim direito líquido e certo de ser analisado o requerimento pela autoridade alfandegária em tempo razoável.

III - Demonstrada a ocorrência do movimento grevista, a solução à dada à controvérsia em primeira instância atendeu à garantia constitucional do mandado de segurança à luz das circunstâncias trazidas a julgamento, não se tratando de caso de perda do objeto, já que a autoridade impetrada só procedeu à análise do requerimento de registro no SISCOMEX em razão da liminar concedida.

IV - Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0080526-56.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.080526-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : METALMIX IND/ E COM/ LTDA e outros
: LUIZ CARLOS RODRIGUES BORINI
: GENI NEIRO BORINI
ADVOGADO : ADELMO MARTINS SILVA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00046-8 A Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. RECURSO PROTETATÓRIO. MAJORAÇÃO DA MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.

I. A competência delegada ao juiz estadual é relativa e não absoluta, havendo sido pacificada a matéria no âmbito dos Tribunais Superiores e desta Corte, conforme assentado na 2ª Seção.

II. A reiteração de discussão já superada através de três agravos de instrumento, dois embargos declaratórios e um agravo consiste em deslealdade processual, ensejando a elevação da multa anteriormente aplicada a 10% sobre o valor da causa, não podendo a parte interpor nenhum recurso sem o depósito prévio respectivo à penalidade.

III. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00022 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0023458-84.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.023458-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
PARTE AUTORA : URBANIZA ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : WASHINGTON AILTON FERREIRA
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. GREVE DOS SERVIDORES. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO QUE ATESTE A REAL SITUAÇÃO FISCAL DO CONTRIBUINTE.

I - A obtenção de certidão, documento que reproduz dados e informações constantes dos arquivos de uma repartição pública, independentemente do pagamento de taxas, é assegurada pela CF, artigo 5º, inciso XXXIV, "b" e reiterada no artigo 205 do CTN.

II - O direito à obtenção de certidão positiva com efeitos de negativa está previsto no artigo 206, do CTN, pressupondo a suspensão da exigibilidade do crédito, seja pela penhora nos autos da própria execução, seja pela presença de qualquer das causas de suspensão previstas no artigo 151, do mesmo diploma legal.

III - A greve de servidores não pode servir de prejuízo a contribuinte em situação fiscal regular. Isto porque a obtenção de certidões em repartição pública, para a defesa de direitos e esclarecimentos de situações pessoais, constitui direito individual garantido constitucionalmente.

IV - Considerando que o contribuinte não trouxe aos autos comprovação de quitação ou inexistência de débitos ou mesmo a suspensão de sua exigibilidade, não merece qualquer reparo a sentença que determinou a expedição de certidão que ateste a real situação fiscal do contribuinte, seja ela positiva ou negativa.

V - A despeito de a PFN apontar a inexistência de débitos inscritos, tal fato não a exime de expedir a certidão positiva de débitos em razão de pendências administrativas junto à Receita Federal.

VI - O interesse processual na obtenção do provimento jurisdicional persiste ainda que a liminar concedida em primeiro grau tenha caráter satisfativo, haja vista os efeitos jurídicos produzidos pela emissão da CND, inclusive com relação a terceiros.

VII - Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005033-94.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.005033-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
EMBARGANTE : SANTOS FUTEBOL CLUBE
ADVOGADO : NELSON WILANS FRATONI RODRIGUES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Serviço Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF
ADVOGADO : LENICE DICK DE CASTRO e outro
INTERESSADO : Serviço Social do Comércio em São Paulo SESC/SP
ADVOGADO : TITO DE OLIVEIRA HESKETH
INTERESSADO : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. TRIBUTÁRIO. ASSOCIAÇÃO SEM FINS LUCRATIVOS. CONTRIBUIÇÕES AO SESC E AO SEBRAE DEVIDAS. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- Omissão alguma se verifica na espécie.
- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.
- A r. decisão embargada entendeu que a decisão monocrática que negou seguimento à apelação da parte autora resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada ou majoritária no sentido de que o Decreto-lei nº 9.853/46 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988 e que a associação sem fins lucrativos destinada a promover atividades culturais, sociais, recreativas e desportivas de seus associados tem natureza de prestadora de serviço, enquadrando-se como contribuinte do SESC e do SEBRAE.
- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da parte autora cujo real objetivo é o re julgamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.
- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003670-24.2005.4.03.6120/SP

2005.61.20.003670-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
EMBARGANTE : LUPO S/A

ADVOGADO : LAERTE POLLI NETO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCESSÃO DO PARCELAMENTO. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRAZO DE 120 DIAS. DECADÊNCIA DA IMPETRAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- Omissão alguma se verifica na espécie.
- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.
- A r. decisão embargada entendeu que a decisão monocrática que negou seguimento à apelação do impetrante resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada ou majoritária no sentido de que o prazo decadencial de 120 dias para a impetração do mandado de segurança tem início a partir da ciência pelo contribuinte do valor do débito parcelado e do demonstrativo de consolidação do débito, incluindo a multa moratória, e de que, sendo o parcelamento ato administrativo único, não há que se falar em renovação do prazo decadencial com o vencimento de cada parcela. Asseverou-se expressamente, ainda, que o presente mandado de segurança não possui natureza preventiva, conforme alegado pelo impetrante, visto que a controvérsia diz respeito a parcelamentos firmados em tempo distante.
- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da parte autora cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.
- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039081-39.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.039081-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : EDUARDO PEDRO
ADVOGADO : FATIMA PACHECO HAIDAR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00390813920054036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO A PARCELAMENTO. EXTINÇÃO SEM MÉRITO.

I. Com a adesão da embargante a parcelamento, fica prejudicada a análise dos embargos à execução opostos, bem como qualquer manifestação contra a pretensão da Fazenda, ante a ocorrência de carência superveniente da ação, consubstanciada na ausência de interesse de agir.

II. Extinção do feito sem exame do mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, extinguir o feito sem exame do mérito, e julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencido o Desembargador Federal André Nabarrete, que rejeitava a preliminar e conhecia da apelação.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0058656-33.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.058656-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : MODINVEST MODA E VESTUARIO LTDA
ADVOGADO : FABIANE BIANCHINI FALOPPA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I. Nos termos do artigo 174 do CTN, "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da constituição definitiva".

II. *In casu*, o crédito tributário foi constituído por lançamento suplementar em **10/04/1997**. Trinta dias após, iniciou-se o prazo prescricional. Como a execução fiscal só foi ajuizada em **21/11/2002**, de se concluir pela ocorrência da prescrição.

III. Cabe apenas a redução da condenação em verba honorária, com base no artigo 20, §4º do CPC.

III. Apelação desprovida, reexame necessário parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, e dar parcial provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0059266-98.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.059266-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : CARDENES E CIA LTDA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PACHECO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. SÚMULA/STJ 436. TERMO INICIAL. ENTREGA DA DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA. COFINS. BASE DE CÁLCULO. LEI N. 9.718/98. INCONSTITUCIONALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- "A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco." (Súmula/STJ n. 436)

II- *In casu*, os créditos tributários, objetos da execução fiscal, foram constituídos por declarações entregues pela embargante, cuja data de transmissão da declaração mais antiga ao fisco se deu em 15.02.2001. Destarte, citada a embargante da execução fiscal em 12/08/2005, verifica-se a inoccorrência do quinquênio previsto no art. 174 do CTN e, portanto, deve ser afastada a prescrição reconhecida na sentença.

III- A discussão atinente à inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo da COFINS perpetrada no do art. 3º, §1º, da Lei no 9.718/1998, encontra-se superada face ao julgamento pelo E Supremo Tribunal Federal do RE n. 346084.

IV- Honorários advocatícios reduzidos para R\$ 10.000,00.

V- Remessa oficial e apelação da União parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061836-57.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.061836-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : MD PAPEIS LTDA
ADVOGADO : ADALBERTO CALIL e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS PROCEDENTES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM CONFORMIDADE COM OS CRITÉRIOS DO CPC. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA IMPROVIDA E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças que julgarem procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI), cujo valor excede a 60 salários mínimos, nos termos do art. 475, II, e § 2º do CPC. Contudo, no presente caso, a própria União reconheceu a procedência dos embargos, razão pela qual deve ser mantida a r. sentença.

- Consoante entendimento pacífico do E. STJ, quando vencida Fazenda Pública, a verba honorária a seu cargo deve ser fixada com base em apreciação equitativa do Juízo, nos moldes do artigo 20, § 4º, do CPC, sem obrigatoriedade de se restringir aos limites percentuais mínimo e máximo (10 e 20%) previstos no § 3º do mesmo artigo.

- *In casu*, tendo em vista as disposições do § 3º, *a, b e c*, do art. 20 do CPC e o trabalho realizado pelos patronos, bem como o entendimento do C. STJ, no sentido de que os honorários advocatícios não devem ser inferiores a 1% do valor da causa, fixo o valor de tal verba em R\$ 11.000,00.
- Remessa oficial tida por interposta improvida e apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à remessa oficial tida por interposta e dar parcial provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00029 CAUTELAR INOMINADA Nº 0013640-41.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.013640-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
REQUERENTE : DIXIE TOGA S/A
ADVOGADO : GUILHERME BARRANCO DE SOUZA
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 2004.61.00.004914-7 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. JULGAMENTO DE RECURSO INTERPOSTO NA LIDE PRINCIPAL. PREJUDICIALIDADE.

I -O julgamento do recurso interposto na ação principal, tem-se como prejudicada a análise da medida cautelar, posto deixar de existir a necessidade acautelatória.

II - Extinção do feito sem julgamento do mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar extinto o feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047078-58.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.047078-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : CCAT TRIBUTOS S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 1999.61.82.019928-7 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO. EMPRESA ATIVA.

I. O mero inadimplemento da obrigação tributária e a ausência de bens aptos ao oferecimento da garantia do crédito tributário não caracterizam, por si, hipóteses de infração à lei - ressalvada a hipótese de dissolução irregular da sociedade. (Precedentes do STJ).

II. *In casu*, o executivo fiscal foi redirecionado aos sócios da pessoa jurídica executada, enquanto esta se encontrava em ativa. Inexistindo prova nos autos apta a demonstrar que os sócios agiram com excesso de poderes ou fraude na condução da sociedade, conforme exige o artigo 135 do Código Tributário Nacional, reconhece-se, por ora, a ilegitimidade destes para integrarem o polo passivo da execução fiscal.

III. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0103584-54.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.103584-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : MARC ROBER ELETRONIC IND/ E COM/ LTDA -ME
ADVOGADO : SANDRO ANDRE COPCINSKI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
No. ORIG. : 2005.61.26.000393-0 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. ILEGITIMIDADE DA PESSOA JURÍDICA. ARTIGO 6º, DO CPC. PROCESSO ADMINISTRATIVO. NOTIFICAÇÃO PESSOAL.

I - A pessoa jurídica não detém legitimidade para interpor recurso em prol de direito do sócio, pois nos termos do artigo 6º, do CPC, ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei, exceção que não se verifica na hipótese.

II - Não se admite o pedido de exclusão do sócio por intermédio de quem não é o titular do direito material.

III - No que se refere à nulidade da exigência fiscal à falta de intimação acerca do processo administrativo que embasa a execução, tem-se que o PA nº 10805.201951/2004-24 consta expressamente da inicial e da CDA que a instrui, com anotação de notificação pessoal, não havendo nos autos elementos a desconstituir os dados inseridos na CDA.

IV - Agravo de instrumento conhecido em parte e, na parte conhecida desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte do agravo de instrumento e, na parte conhecida negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00032 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002178-23.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.002178-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
PARTE AUTORA : ALESSANDRA ENGEL MAGRO
ADVOGADO : JORGE BERDASCO MARTINEZ e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. IRPF. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DEVOLUÇÃO DE PRAZO PARA IMPUGNAÇÃO AO LANÇAMENTO. NOTIFICAÇÃO REMETIDA PARA ENDEREÇO DIVERSO DO DOMICÍLIO FISCAL INFORMADO EM DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL.

I - Instaurado termo de fiscalização para fins de incidência de IRPF, o contribuinte foi intimado para apresentar esclarecimentos e documentação a fim de comprovar a origem e tributação dos recursos utilizados para pagamento de cartão de crédito.

II - Embora devidamente atualizado o domicílio fiscal junto à Receita Federal, conforme a última declaração apresentada, as intimações se deram em endereço distinto do informando, ensejando a intimação editalícia e, posteriormente, a revelia do contribuinte, sendo de rigor a devolução de prazo para esclarecimentos e impugnação do lançamento fiscal.

III - Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007987-55.2006.4.03.6112/SP

2006.61.12.007987-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : INDUSTRIAS ALIMENTICIAS LIANE LTDA
ADVOGADO : PEDRO DE ALMEIDA NOGUEIRA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PIS E COFINS. VENDAS PARA ZONA FRANCA DE MANAUS. EQUIPARAÇÃO ÀS EXPORTAÇÕES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- As vendas efetuadas à Zona Franca de Manaus se equiparam às exportações, razão pela qual, sobre estas, não incidem a contribuição ao PIS nem a COFINS. Inteligência do art. 4º do DL 288/67 e art. 40 do ADCT.

(Precedentes do STJ)

II- Honorários advocatícios reduzidos para dez mil reais, nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

III. Remessa oficial parcialmente provida.

IV. Apelação da União desprovida

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, parcial provimento à remessa oficial e negar provimento à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009465-77.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.009465-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : SUZAN SERVICE TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : CARLOS SOARES ANTUNES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. APELAÇÃO. ADUANEIRO. TRÂNSITO ADUANEIRO. ROUBO DE MERCADORIA. RESPONSABILIDADE DO TRANSPORTADOR. CASO FORTUITO. EXCLUDENTE DE RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. ATO DECLARATÓRIO INTERPRETATIVO SRF N. 12, DE 31 DE MARÇO DE 2004. ILEGALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- O roubo de mercadoria durante o trânsito aduaneiro configura caso fortuito, pois desconexo do contrato de transporte e, portanto, excludente de responsabilidade do transportador, nos termos do art. 595 do Decreto n. 4.543/2002. (Precedentes do C. STJ)

II- Ilegalidade do Ato Declaratório Interpretativo/SRF n. 12, de 31 de março de 2004 que desclassifica o roubo como caso fortuito, ao imputar culpa à transportadora, fundamentado nas premissas de que o roubo é evitável e passível de resistência pela vítima - premissas inexistentes no ordenamento jurídico.

III- Honorários advocatícios fixados em quinze mil reais. (art. 20, §4º, do CPC).

IV- Remessa oficial e apelação da União parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007581-10.2006.4.03.6120/SP

2006.61.20.007581-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : WILSON ALVES NEGRAO
ADVOGADO : ADEMILSON MARILDO STEFANUTTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. AÇÃO ORDINÁRIA. CADIN. TERCEIRO NÃO INTEGRANTE DO QUADRO SOCIETÁRIO. EXCLUSÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Incabível a imputação de responsabilidade tributária à pessoa física que não integrou o quadro societário ou possuiu qualquer vínculo com a empresa. Inocorrência de qualquer hipótese prevista no art. 134 e art. 135 do CTN.

II- Honorários advocatícios fixados na sentença em conformidade com o art. 20, §4º, do CPC.

III- Apelação da União desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021388-90.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.021388-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO DANTE DE OLIVEIRA BUSCARDI
ADVOGADO : MARCIO KERCHES DE MENEZES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CORDEIROPOLIS SP
PARTE RE' : DURVALINO TOBIAS NETO
: DERMEVAL DA FONSECA NEVOEIRO JUNIOR
: LOURIVAL MINGANTI

: ELIAS ABRAHAO SAAD
: CERAMICA IBICOR LTDA e outros
: ALFA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S/C LTDA
: N J EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
: ANHANGUERA IND/ E COM/ DE PISOS E REVESTIMENTOS LTDA
No. ORIG. : 98.00.00011-6 1 Vr CORDEIROPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INCLUSÃO DE SÓCIO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. EMBARGANTE NÃO OSTENTA QUALIDADE DE SÓCIO. EFEITOS INFRINGENTES PARA DAR PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

I - A teor do que reza o Artigo 535, do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são oponíveis na existência de obscuridade, contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o Juiz ou Tribunal e, por construção pretoriana integrativa, na hipótese de erro material.

II - A responsabilidade pessoal pelos créditos tributários, conforme o art. 135 do CTN, dos diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas, depende de comprovação de atos praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

III - Compulsando os autos, em especial a cópia de ficha cadastral da JUCESP (fl. 71), de fato o agravante retirou-se da empresa executada CERÂMICA IBICOR LTDA., pois efetuou a venda de suas quotas sociais a CALCÁRIO BONANÇA LTDA. e MINERAÇÃO CAVIÚNA LTDA. em 13.12.1992, enquanto os débitos cobrados na ação executiva referem-se ao período de janeiro a setembro de 1995.

IV - Não obstante o agravante tenha sido imitado na posse da empresa executada por meio de provimento jurisdicional obtido em ação ordinária, tal fato somente concretizou-se em 1998, em data posterior aos débitos constantes da CDA.

V - Provimento ao agravo de instrumento para afastar o redirecionamento do feito executivo ao agravante Antônio Dante de Oliveira Buscardi.

VI - Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0083036-71.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.083036-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : OURO FINO IND/ DE PLASTICOS REFORCADOS LTDA
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG. : 03.00.00648-3 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE FATURAMENTO. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS DO EXECUTADO. LEGALIDADE. AUTO DE PENHORA. DEPOSITÁRIO. RECUSA DO ENCARGO. DECRETO DE PRISÃO. IMPOSSIBILIDADE.

I- A penhora sobre faturamento consubstancia-se em medida excepcional somente autorizada após esgotadas as diligências para a localização de bens do executado.

II- A existência de mera irregularidade no auto de penhora não enseja sua nulidade na hipótese de não restar comprovado qualquer prejuízo à defesa do executado.

III- A penhora de bens quando efetivada pelo Oficial de Justiça, não necessita da presença do executado, no ato da constrição do bem podendo ser feita, inclusive, se o bem estiver na posse de terceiro. (art. 659, § 1º do CPC).

IV- É necessária a nomeação e identificação do depositário para se levar a efeito a constrição sobre o faturamento, atentando-se que o representante legal da executada não tem o dever legal de aceitar o encargo. Na recusa, o magistrado poderá nomear livremente um administrador.

V- "A subscrição pelo Brasil do Pacto de São José da Costa Rica, limitando a prisão civil por dívida ao descumprimento inescusável de prestação alimentícia, implicou a derrogação das normas estritamente legais referentes à prisão do depositário infiel." (HC 87585, Min. Marco Aurélio, STF)

VI- Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005177-12.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.005177-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
EMBARGANTE : L HUBER EQUIPAMENTOS AUTOMOTIVOS LTDA
ADVOGADO : JANDIR JOSE DALLE LUCCA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS. INEXISTÊNCIA. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- Omissão alguma se verifica na espécie.

- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A r. decisão embargada entendeu que a decisão monocrática que negou seguimento à apelação da parte autora resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada ou majoritária no sentido da possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS (Súmulas 68 e 94 do C. STJ).

- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da parte autora cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.

- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033687-35.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.033687-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : ITAU SEGUROS DE AUTO E RESIDENCIA S/A
ADVOGADO : RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
: LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. COFINS. ART. 3º, §1º, DA LEI Nº 9718/98. INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. RECEITAS OPERACIONAIS TÍPICAS. CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. ALTERAÇÃO DA SENTENÇA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. (REsp. 1111175/SP, 1ª Seção, rel. Min. Denise Arruda, j. 10.06.2009).

- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que nas hipóteses em que restar configurada a presença dos requisitos do artigo 535 do Código de Processo Civil é possível a atribuição do efeito modificativo nos casos em que, ao analisar o ponto sobre o qual houve omissão, se verificar a necessidade de alteração do julgado a fim de sanar o vício apontado, pois se visa ao aperfeiçoamento da atividade jurisdicional.

- Ao estabelecer a incidência da COFINS sobre as receitas advindas dos prêmios o juiz *a quo* se manteve dentro dos limites do pedido (declaração de inexigibilidade da contribuição em tela sobre o produto da venda de mercadorias e da prestação de serviços), mormente porque a contratação de seguro compreende uma espécie de prestação de serviços, relacionada com a atividade típica da seguradora, em que há transferência de risco, consistente em o segurador, mediante contrato, se obrigar a indenizar o segurado na hipótese de ocorrência de fatos danosos à vida, à saúde, aos direitos ou ao seu patrimônio.

- Quanto à alegação de violação ao princípio do duplo grau de jurisdição, à vista da impossibilidade de modificação do julgado pelo órgão que o proferiu, ressalta-se que, de acordo com o disposto no artigo 463, inciso II, do Estatuto Processual, é possível sua alteração por meio dos embargos de declaração, a fim de aperfeiçoar a prestação jurisdicional.

- O contribuinte pretendeu por meio do presente mandamus a declaração de inexigibilidade da COFINS sobre o produto da venda de mercadorias e da prestação de serviços, incluídas as receitas provenientes do prêmio de seguro, e do direito à compensação do indébito. De outro lado, a União visou ao reconhecimento da constitucionalidade da exação. A sentença apelada estabeleceu a inconstitucionalidade do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, que alterou a base de cálculo do tributo, porém determinou sua incidência sobre as receitas operacionais típicas da impetrante, na medida em que conceituou o faturamento. Dessa forma, remanesce o interesse da União na declaração da exigibilidade da contribuição, razão pela qual não há que se falar em perda de objeto do seu recurso.

- A questão relativa às alterações promovidas pela Lei nº 9.718/98 foi decidida pelo Tribunal Pleno da Corte

Suprema, na análise do Recurso Extraordinário nº 585.235, efetuada sob o regime da Lei nº 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que entendeu que o artigo 3º, §1º, é inconstitucional, pois ampliou a base de cálculo da COFINS e modificou o conceito de faturamento, em desrespeito ao artigo 195, inciso I e § 4º, da Constituição Federal, para nele fazer compreender **a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica**.

- Ocorre que a discussão vai além. Filio-me à tese segundo a qual o faturamento engloba as receitas oriundas do exercício das operações empresariais típicas. Ao contrário do que afirmam as instituições financeiras e equiparadas, o alcance do referido termo não está definido na Lei Maior, mas tem sido construído pela jurisprudência do STF desde o FINSOCIAL e foi retomada quando houve discussão quanto a alguns dispositivos da Lei Complementar nº 70/1991, inclusive o seu artigo 2º, que considerou faturamento a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza, razão pela qual foi proposta a Ação Direta de Constitucionalidade nº 1, em que o dispositivo foi declarado constitucional. Na oportunidade, foi ratificado o entendimento exarado anteriormente no Recurso Extraordinário nº 150.764, segundo o qual o faturamento não está adstrito às vendas acompanhadas de fatura, mas corresponde à receita bruta.

- Esse o entendimento que melhor harmoniza-se com a Lei Maior. A idéia de faturamento está intrinsecamente relacionada ao resultado financeiro decorrente do exercício das atividades principais das empresas, ou seja, aquelas vinculadas ao seu objeto e que se referem, em regra, à maior parcela da entrada de valores da pessoa jurídica, em respeito aos princípios da isonomia e da capacidade contributiva e também aos que regem a seguridade social, como da universalidade, solidariedade e equidade na forma de participação do custeio. Aliás, as instituições financeiras, desde o FINSOCIAL, contribuem sobre seu faturamento. Quando foi substituído pela COFINS (LC nº 70/91), a fim de que sua atividade não sofresse sua incidência, dela foram expressamente isentados como compensação por uma alíquota majorada da CSLL, até a edição da Lei nº 9.718/98.

- Não há que se falar, por conseguinte, em afronta ao artigo 110 do Código Tributário Nacional, porquanto, no caso concreto, as receitas financeiras integram o faturamento da impetrante, visto que, de acordo com o documento de fls. 21/30, constitui seu objeto social "a exploração, em todo o território nacional, das operações de seguros de danos e pessoas, como estabelecido na legislação em vigor".

- Deve ser reconhecida a legalidade da exação sobre o faturamento da impetrante, entendido este como o resultado do exercício de suas atividades típicas, incluídas as receitas advindas dos prêmios de seguro. De outro lado, em relação ao produto decorrente da prestação de serviços outros, que não os relativos ao seu objeto social, é de rigor a manutenção da inexigibilidade do débito, conforme estabelecido na sentença, à vista da declaração de inconstitucionalidade do artigo 3º da Lei nº 9.718/98 pelo Supremo Tribunal Federal.

- Assim, o artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 deve ser aplicado às demandas ajuizadas a partir de 09/06/2005. No caso dos autos, verifica-se que a ação foi proposta em 10/12/2007 (fl. 02). Aplicável, portanto, o prazo prescricional quinquenal. Considerado que a autora limitou seu pedido aos cinco anos que antecederam o ajuizamento da ação, não há parcelas atingidas pela prescrição.

- A impetrante faz jus à compensação das quantias recolhidas no período de agosto a outubro de 2007 a título de COFINS, nos termos do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, conforme demonstram as guias de recolhimento de fls. 38/40, incidentes sobre o produto advindo da prestação de serviços relativos às atividades atípicas. Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no **Recurso Especial nº 1.137.738/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no tocante à compensação, deve ser aplicada a lei vigente à época da propositura da demanda.

- Vigia na data da propositura da demanda as disposições da Lei nº 10.637/2002. Entretanto, o juiz da causa determinou fosse aplicado o artigo 74 da Lei nº 9.430/96 na repetição do indébito. Contra esse capítulo da sentença não foi apresentado recurso, de modo que o *decisum* deve ser mantido sob tal aspecto. Dessa forma, a compensação deve ser efetuada nos termos da Lei nº 9.430/96 com as limitações previstas na Lei nº 11.457/2007 (de 16/03/2007), ambas vigentes à época da propositura da demanda, as quais estabelecem que a compensação dar-se-á com débitos relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei nº 8.112/91 (art. 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007).

- A ação foi proposta em 2007, após a entrada em vigor da LC nº 104/2001, razão pela qual incide o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

- Quanto à correção monetária, saliento que se trata de mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que estabelece os seguintes índices: ORTN de 1964 a fevereiro/86, OTN de março/86 a dezembro/88, o IPC/IBGE em janeiro e fevereiro/89 (expurgo em substituição ao BTN), BTN de março/89 a março/90, IPC/IBGE de março/90 a fevereiro/91 (expurgo em substituição ao BTN e ao INPC de fevereiro/91), INPC/IBGE de março/91 a novembro/91, IPCA série especial em dezembro/91, UFIR de janeiro de 92 a dezembro/95 e a partir de janeiro/96, incidirá tão somente a SELIC.

- No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no **Recurso Especial n.º 1.111.175/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que nas hipóteses em que a decisão ainda não transitou em julgado, como é o caso dos autos, incide apenas a taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária

- Preliminares rejeitadas. Não conhecido o apelo da União, desprovido o recurso da impetrante e provida em parte a remessa oficial, tida por interposta.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares, não conhecer do apelo da União, negar provimento à apelação da impetrante e dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL N° 0017649-90.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.017649-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELANTE : DELLA VIA PNEUS LTDA
ADVOGADO : DIMAS LAZARINI SILVEIRA COSTA e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00176499020074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGOS 2º, § 3º E 8º, § 2º, DA LEI N.º 6.830/80. CONVERSÃO EM RENDA. APURAÇÃO DE DIFERENÇAS A PAGAR. PRESCRIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS: ARTIGOS 26 DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS E 20, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

- Afastada a incidência dos artigos 2º, § 3º, e 8º, § 2º, da Lei n.º 8.630/80, em razão de sua inconstitucionalidade parcial, reconhecida incidentalmente pelo Superior Tribunal de Justiça, com respaldo na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, em razão da afronta aos artigos 146, inciso III, alínea *b*, da Constituição de 1988, e 18, § 1º da Emenda Constitucional n.º 01/69, no regime constitucional anterior (*AI no Ag 1037765/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Corte Especial, julgado em 02/03/2011, DJe 17/10/2011*).

- A constituição do crédito tributário, nos casos de lançamento por homologação, ocorre com a entrega da declaração de tributos e a realização do pagamento pelo contribuinte à autoridade fazendária, nos termos do artigo 150 do Código Tributário e conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça por meio da edição da Súmula 436, segundo a qual: *a entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco. (Primeira Seção, julgado em 14/04/2010, DJe 13/05/2010)*. A partir da entrega do referido documento, dispõe a administração do prazo de cinco anos para homologar o pagamento efetuado ou, ainda, lançar eventuais diferenças verificadas.

- A realização do depósito nos autos das ações ajuizadas com vista à discussão da legalidade dos tributos suspende a exigibilidade do crédito tributário, consoante disposto no artigo 151, inciso II, do CTN, e dispensa a autoridade fazendária da formalização do débito, porquanto já chancelado pela atividade judicial. Desse modo, somente ao final da demanda, após a conversão em renda dos valores depositados, é que a fazenda pública pode, uma vez verificado o recolhimento a menor, apurar e constituir o crédito remanescente no prazo de cinco anos, conforme estabelecido pelo artigo 150, § 4º, do Código Tributário.

-*In casu*, o trânsito em julgado das ações judiciais em que se discutia a legalidade dos débitos que integram a inscrição n.º 80.6.06.161354-13 ocorreu em 15.02.1996 e a conversão em renda da União foi realizada em 29.04.1998, momento em que a fazenda pública recobrou a exigibilidade do crédito tributário. Verificada a

existência de diferenças a serem cobradas, dispunha a exequente do prazo de cinco anos para exigi-las, consoante disposto no artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional. Contudo, observo que o novo lançamento foi efetuado em 13.12.2005, quando a autoridade fazendária já havia decaído do seu direito, razão pela qual indevida a cobrança. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

- A matéria referente à condenação da fazenda pública ao pagamento de honorários advocatícios, na hipótese de extinção da execução fiscal fundada no artigo 26 da Lei n.º 6.830/80, foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º 1.111.002/SP, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, ao entendimento de que a questão deve ser analisada pelo princípio da causalidade, de modo que a quem deu causa à demanda é imputado o pagamento da sucumbência.

- No caso, o cancelamento ocorreu porque a fazenda pública inscreveu os débitos em duplicidade, razão pela qual cabível a sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

- Considerado o trabalho desempenhado, o tempo de acompanhamento do feito e o valor das execuções fiscais (R\$ 3.013.049,30) referentes às inscrições n.º 80.6.06.161353-32 e 80.6.06.161354-13, nos termos do § 4º do artigo 20 do diploma processual, com apreciação equitativa e atenção aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, a verba honorária deve ser majorada para R\$ 30.130,00, sob pena de caracterizar valor irrisório (*AgRg nos EDcl no Ag 1181142/SP, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, julgado em 22.08.2011, Dje de 31.08.2011*).

- Apelação da União improvida. Manutenção da sentença por fundamento diverso. Apelação do contribuinte provida para determinar a majoração dos honorários advocatícios.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União, manter a sentença por fundamento diverso e dar provimento à apelação do contribuinte, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AI N° 0039958-90.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.039958-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : RICARDO EMILIO HAIDAR
ADVOGADO : GUILHERME VON MULLER LESSA VERGUEIRO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RE' : EMILIO JORGE HAIDAR
: NTR CONSTRUTORA ENGENHARIA LTDA e outros
PETIÇÃO : EDE 2012094138
EMBGTE : RICARDO EMILIO HAIDAR
No. ORIG. : 1999.61.82.022436-1 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - EXISTÊNCIA.

1. O termo inicial da contagem do prazo prescricional de cinco anos é a data da constituição definitiva do crédito tributário, nos termos do art. 174 do CTN.

2. Na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, a constituição do crédito se dá com a entrega da declaração pelo sujeito passivo.
3. A constituição definitiva do crédito ocorrerá quando aperfeiçoada sua exigibilidade com o vencimento, desde que este seja posterior à entrega da declaração.
4. Nos moldes do art. 149 do Código Tributário Nacional, na ausência de declaração do contribuinte ou se elaborada em desacordo com a legislação tributária, com omissões ou inexatidões a constituição do crédito tributário poderá ocorrer de ofício.
5. As circunstâncias do caso concreto determinarão o marco inicial do prazo prescricional, que poderá ser a data do vencimento ou da entrega da declaração, o que for posterior, ou, ainda, da intimação ou notificação da decisão final do processo administrativo fiscal.
6. A teor da interpretação dada pelo E. STJ ao disposto no art. 174, parágrafo único, do CTN, c.c. o art. 219, § 1º, do CPC, antes das alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, o marco interruptivo atinente à citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo.
7. Inocorrência da prescrição.
8. Aplicação da Súmula 106 do STJ.
9. Embargos de declaração acolhidos para integrar a fundamentação ao julgado, sem modificação do resultado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, acolher os embargos de declaração para sanar as omissões apontadas, sem alteração do julgamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de maio de 2013.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006708-90.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.006708-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
EMBARGANTE : HC ELETRICA MANUTENCAO E COM/ DE MATERIAIS ELETRICOS LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS. INEXISTÊNCIA. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ISS. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- Vício algum se verifica na espécie.

- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A r. decisão embargada entendeu que a decisão monocrática que negou seguimento à apelação da parte autora resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada ou majoritária no sentido da possibilidade de inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da parte autora cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.

- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008748-84.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.008748-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : PAULO RUI DE GODOY FILHO
ADVOGADO : RICARDO LOPES CORREIA GUEDES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : TERRAZUL COM/ IMP/ EXP/ LTDA e outros
: LIU KUO AN
: MARCO LIU SHUN JEN
: RICARDO AUGUSTO PICOTEZ DE ALMEIDA
: MARIA JIVANEIDE DA CONCEICAO SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.047605-1 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MANUTENÇÃO DO AGRAVANTE NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL.

I. Embora o agravante não conste dos quadros sociais da pessoa jurídica, sua responsabilidade por débitos do imposto de importação foi apurada em procedimento fiscal cuja presunção de legalidade não logrou afastar.

II. Neste contexto, a CDA, dotada de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do artigo 204, do CTN e artigo 3º da Lei 6.830/80, espelha o ato de inscrição, ato administrativo de controle de legalidade do órgão fazendário. Nestes termos, incumbe ao agravante o ônus de desconstituir o procedimento que apurou sua responsabilidade pelo crédito tributário, o que exige dilação probatória, inviável em sede de exceção de pré-executividade.

III. Com o julgamento do agravo de instrumento ficam prejudicados os embargos declaratórios opostos em face da decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

IV. Agravo de instrumento desprovido e embargos de declaração prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento e julgar prejudicado os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011880-52.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.011880-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : TRIMTEC AUTOPECAS LTDA
ADVOGADO : PAULO AYRES BARRETO
: SIMONE RODRIGUES COSTA BARRETO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 2000.61.03.001877-9 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA DANDO CUMPRIMENTO À PENHORA DETERMINADA EM AUTOS DE EXECUÇÃO FISCAL.

I. Embora pretenda o autor reformar a decisão que determinou expedição de ofício à CEF para a conversão de depósito em garantia à execução contra a agravante, os argumentos trazidos na inicial do agravo (execução já garantida, descabimento da penhora no rosto dos autos do mandado de segurança n. 2000.61.03.001877-9, ofensa ao art. 620 do CPC, impossibilidade de substituição dos bens penhorados na execução fiscal) devem ser levantados em eventual recurso tirado de decisão na execução fiscal e não nos autos do mandado de segurança, em que o juiz apenas passou à formalização de transferência de numerário penhorado no rosto dos autos em função de decisão proferida no executivo fiscal.

II. Ainda, embora a impetrante informe que o executivo fiscal em questão esteja garantido por penhora regular, aceita pela exequente, fato é que, a própria LEF, no inciso II, do seu Artigo 15, assegura à Fazenda Pública a prerrogativa da substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem enumerada no Art. 11, bem como o reforço da penhora insuficiente, não havendo, pois, como obrigar a exequente a aceitar a manutenção dos bens constrictos, localizados em comarca de outro Estado, diverso daquele em que se processa a execução fiscal.

III. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042014-62.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.042014-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : GABOR GYORGY KULCSAR
ADVOGADO : SIDNEI TURCZYN

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : COMPUTER PLACE INFORMATICA LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE BARUERI SP
No. ORIG. : 99.00.00425-6 1FP Vr BARUERI/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO. ART. 135, INCISO III, DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO CONFIGURADA. REDIRECIONAMENTO DO FEITO. INVIABILIDADE. RECURSO PROVIDO.

- A inclusão de sócios no pólo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, III, do CTN. Quando o nome do gerente não consta da certidão da dívida ativa, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato, estatuto social, ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. O artigo 4º, V, da Lei nº 6.830/80 deve ser interpretado na forma explicitada.
- Para a configuração da dissolução irregular não basta a mera devolução do aviso de recebimento, mas é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada. Precedentes do STJ e desta corte.
- Para a caracterização da responsabilidade delineada na norma tributária como consequência do encerramento ilegal é imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a empresa quando do término de suas atividades e de que era o representante legal ao tempo do vencimento do tributo.
- No caso em exame, verifica-se que a diligência do oficial de justiça foi realizada no endereço antigo da executada posteriormente à alteração cadastral na JUCESP (fls. 28, verso e 49). Ademais a empresa não foi procurada pelo servidor da justiça em nenhum de seus novos domicílios registrados na ficha cadastral (fls.42/49), o último deles, na Rua Lino Coutinho, 1355, Ipiranga, São Paulo, para o qual houve apenas a expedição de carta postal com AR (fl.61), que restou negativa, mas que, no entanto, não é suficiente para caracterizar a dissolução irregular da sociedade, nos termos da Súmula 435 do STJ e, em consequência, autorizar o redirecionamento do feito contra os sócios-gestores, a teor do inciso III do artigo 135 do CTN. Assim, conforme os precedentes colacionados, não se justifica a permanência de Gabor Gyorgy Kulcsar no polo passivo da execução fiscal.
- Considerado o valor da dívida, que supera a quantia de R\$ 356.400,12 (fl. 125), e observados alguns critérios da norma processual (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC), quanto à natureza e a importância da causa, assim como o trabalho realizado pelo advogado, apresenta-se razoável fixar a verba honorária em R\$ 6.000,00, conforme o entendimento da 4ª Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que se coaduna com aquele pacificado na corte superior (*Resp 153.208-RS, rel. Min. Nilson Naves, 3ª turma, v.u., Dju 1.6.98*).
- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027037-98.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.027037-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
EMBARGANTE : ANTONIO GOTTI NETO e outros
: CLAUDIO JAIR BARONE
: EDGARD LOURO DE FREITAS
: MARIA ANGELA QUAIOTTI
: MARIA ANNA GRIECO REIS
: MARIA LUCIA KYOKO NAKASHIMA SAKUMA
: MAURO NARDO FABBRINI
: PAULO DE AGOSTINI
: PAULO DE TARSO CARVALHAES
: YOSHI ISHIZUKA DE CASTRO
ADVOGADO : MAURICIO LODDI GONCALVES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00270379820094036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL RECONHECIDA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- Omissão alguma se verifica na espécie.
- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.
- A r. decisão embargada entendeu que a decisão monocrática que negou seguimento à apelação da parte autora resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada ou majoritária no sentido de que o prazo simples de cinco anos fixado pela Lei Complementar nº 118/05, para que o contribuinte peça ressarcimento de valores que lhe foram cobrados indevidamente, vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, ou seja, de 09/06/2005, tendo sido eleito como elemento definidor o ajuizamento da ação, conforme entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 566.621, de acordo com o regime de recurso repetitivo que trata o art. 543-B, § 3º, do CPC. E, considerando que os autores decaíram de parte significativa do pedido, diante do reconhecimento parcial da prescrição, o v. acórdão embargado entendeu ser incabível a condenação da União em honorários advocatícios.
- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da parte autora cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do *decisum*.
- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000994-57.2010.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : CERAMICA BUSCHINELLI LTDA
ADVOGADO : JERONYMO BELLINI FILHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 2009.61.09.002482-9 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL, ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL. ART. 526 DO CPC. HIPÓTESE NÃO COMPROVADA PELA PARTE AGRAVADA. AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO. MERCADORIAS IMPORTADAS APREENDIDAS EM FISCALIZAÇÃO ADUANEIRA. INDÍCIOS DE FRAUDE. PRÁTICA DE SUBFATURAMENTO E FALSIDADE NA DECLARAÇÃO DO VALOR. LEGITIMIDADE DA ATUAÇÃO DA AUTORIDADE ADUANEIRA. MANUTENÇÃO DA RETENÇÃO DOS BENS. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA CASSADA. APLICAÇÃO DA PENA DE PERDIMENTO. COGNIÇÃO EXAURIENTE INCABÍVEL EM SEDE DE AGRAVO.

I. Embora oportunamente arguido pela parte agravada, não restou efetivamente comprovado o descumprimento do preceito contido no artigo 526 do CPC pela agravante, donde de rigor afastar tal argumento e adentrar o exame do mérito recursal, pois não configurada a alegada hipótese de inadmissibilidade do recurso preceituada no parágrafo único do aludido dispositivo.

II. A ação originária objetiva a liberação de mercadorias importadas da China, apreendidas pela autoridade por ocasião de fiscalização aduaneira e mediante o devido processo administrativo, ante a existência de fortes indícios de fraude na operação, consistentes na prática de subfaturamento e falsidade na declaração do preço, com finalidade de lesar o erário.

III. Comprovada em sede do processo administrativo a procedência das ações fiscais e culminando na aplicação da pena de perdimento dos bens, por estarem as mercadorias enquadradas nas hipóteses de Procedimentos Especiais de Controle Aduaneiro, nos termos dos arts. 65 e 66, I, 1º, I, II, III e IV, da Instrução Normativa SRF nº 206, de 25 de setembro de 2002, no bojo do qual não se vislumbra a princípio qualquer nulidade, afigura-se legítima a atuação da autoridade aduaneira e a retenção efetivada.

IV. Inaplicabilidade do disposto no artigo 69, parágrafo único, da Instrução Normativa SRF nº 206/02, ou seja, a prestação de garantia para fins de liberação da mercadoria, pois somente cabível mediante a comprovação de inexistência de fraude, hipótese inócua *in casu*.

V. Descabimento do pleito de aplicação da pena de perdimento, em sede de agravo de instrumento, por implicar exame exauriente da *quaestio* e ofender o primado do duplo grau de jurisdição, uma vez configurar objeto principal da controvérsia na lide originária e ainda não ter sido apreciada pela instância *a quo*.

VI. Recurso da União provido em parte para o fim de cassar a antecipação de tutela concedida pelo Juízo *a quo*, determinando a manutenção da retenção das mercadorias até o julgamento final da ação originária.

VII. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencido o Desembargador Federal André Nabarrete, que negava provimento ao agravo de instrumento sob o fundamento de que seria incabível a pena de perdimento para os casos de mero subfaturamento (RESP 1217708/PR e AGRG no RESP 1121145/RS).

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022390-90.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.022390-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ALAIR APARECIDO MARCONI e outros
: ANGELINA APARECIDA GAZETTA MICHELETTI
: IVAN ARAVECHIA SEMEGHINI
: LUANA SEMEGHINI
: ANTONIO FERNANDO BORTOLUCCI
: ARMANDO BRUNELLI JUNIOR
ADVOGADO : WILSON LUIS DE SOUSA FOZ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
SUCEDIDO : ANGELO ARTHUR SEMEGHINI falecido
No. ORIG. : 00273211019894036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CPC. ARTIGO 543-C, § 7º, II, CPC. AFASTAMENTO DA INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA EM PRECATÓRIO COMPLEMENTAR NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA E SUA EXPEDIÇÃO PELO TRIBUNAL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. ACLARATÓRIOS REJEITADOS.

- Não há, contudo, qualquer dos vícios enumerados no dispositivo legal. Conforme se constata da leitura dos autos, foi determinada a expedição de ofício precatório (fls. 220, 240, 294, 307 e 373), foram os valores depositados em conta corrente dos embargantes. Ocorre, no entanto, que à fl. 390, os recorrentes pleitearam a expedição de precatório complementar, para que fossem incluídos os juros de mora no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e a expedição do ofício requisitório principal, o que foi deferido, à fl. 449. Contra essa decisão, foi interposto o presente agravo de instrumento, de modo que não há que se falar em direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada, conforme dicção do artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal. Ademais, os recursos excepcionais interpostos pela embargada estavam pendentes de exame de admissibilidade, momento em que a Vice-Presidência determinou a devolução à esta turma, pois o acórdão havia adotado orientação contrária à estabelecida no REsp nº 1.112.568/SP, representativo do controvérsia, o que resultou o julgado embargado. Assim, irretocável, portanto, o acórdão de fls. 557/562.

- Ausente, portanto, omissão, contradição ou obscuridades aptas a ensejar a integração prevista no artigo 535 do Código de Processo Civil. O que se pretende, na verdade, é a rediscussão da matéria e a reforma do julgado, incompatíveis com esta via recursal.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031629-21.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031629-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : AMELCO S/A IND/ ELETRONICA
ADVOGADO : RENATA MAIA PEREIRA DE LIMA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE EMBU SP
No. ORIG. : 97.00.00018-1 A Vr EMBU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS DEPOSITADOS EM INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. LEGALIDADE.

- Os depósitos e as aplicações em instituições financeiras, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, são considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora *on line* (artigo 655-A, do CPC).

- Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034887-39.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034887-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : EMPRESA JORNALISTICA FOLHA METROPOLITANA LTDA
ADVOGADO : JAEL DE OLIVEIRA MARQUES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 2007.61.19.002414-4 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. ART. 174 DO CTN. INOCORRÊNCIA.

I. A interposição de recurso administrativo - manifestação de inconformidade e recurso ao conselho de contribuintes - em face de pedido indeferido de restituição/compensação de créditos tributários suspende a exigibilidade crédito tributário. Inteligência do art. 151, III, do CTN c.c art. 74, §11, da Lei n. 9.430/96.

II. "A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco." (súmula/STJ 436).

III. *In casu*, parte dos débitos executados referem-se a pedidos de restituição/compensação, cujos julgamentos em

última instância administrativa somente foram concluídos em 2005; enquanto os demais créditos tributários foram constituídos pela entrega da declaração de tributos pelo contribuinte nas datas: 24/11/2003, 28/06/2004 e 20/10/2005. Ajuizado o feito em 09 de abril de 2007, ou seja, após a vigência da LC 118/05 - cujos efeitos do despacho que ordena a citação (interrupção da prescrição) retroagem à data do ajuizamento da ação - verifica-se que da data de constituição definitiva dos créditos tributários ao ajuizamento da ação, não transcorreu prazo superior a cinco anos, portanto, incorreu a prescrição.

IV. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035354-18.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035354-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : SUPERMERCADO LOUVEIRA LTDA
ADVOGADO : LUIZ SERGIO LEONARDI FILHO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VINHEDO SP
No. ORIG. : 04.00.00025-2 1 Vr VINHEDO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS DEPOSITADOS EM INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. LEGALIDADE.

I. Os depósitos e as aplicações em instituições financeiras, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, são considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora *on line* (artigo 655-A, do CPC).

II. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008147-10.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.008147-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : MANOEL AGRIPINO DE OLIVEIRA LIMA e outro
: LUCIO DE OLIVEIRA LIMA JUNIOR
ADVOGADO : MANOEL AGRIPINO DE OLIVEIRA LIMA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : MARILIA TRATORES LTDA e outros
: JOSE ALFREDO DE OLIVEIRA LIMA
: LUCIO DE OLIVEIRA SOBRINHO
: CARLOS EDUARDO PAULA PEREZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00044343720054036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DO FEITO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA PESSOA JURÍDICA. IMPOSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DO EX-SÓCIO NO PÓLO PASSIVO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I. O mero inadimplemento da obrigação tributária e a ausência de bens aptos à garantia do crédito tributário não configuram, por si, hipóteses de infração à lei; entretanto, a dissolução irregular da sociedade, com o encerramento das atividades sem a devida baixa nos órgãos competentes, caracteriza violação ao contrato social e à lei hábil a autorizar, nos termos do art. 135, III, do CTN, o redirecionamento do executivo fiscal aos responsáveis tributários.

II. "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula 435 do STJ).

III. Impossibilidade de redirecionamento do executivo fiscal a sócio-gerente que se retirou da sociedade, transferindo a terceiros a sua participação no capital social, inclusive porque não verificados indícios da prática de atos com excesso de poderes ou em infração à lei ou estatutos, relativamente ao período de permanência na empresa. Precedentes do STJ.

IV. Considerando-se o trabalho despendido pelo procurador e a complexidade da lide, bem como o valor objeto da inscrição em dívida ativa, R\$141.617,20 em agosto de 2005, afigura-se dentro dos parâmetros da razoabilidade a fixação dos honorários sucumbenciais em R\$2.000,00, cujo importe está em consonância ao entendimento reiterado desta E. Quarta Turma, nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC.

V. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008663-30.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.008663-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : MECANICA E FUNDICAO IRMAOS GAZZOLA S/A
ADVOGADO : RAFAEL PRADO GAZOTTO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DO SAF DE ITU SP
No. ORIG. : 10.00.00066-5 A Vr ITU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CAUSA AJUIZADA NA JUSTIÇA ESTADUAL NO EXERCÍCIO DE JURISDIÇÃO FEDERAL. CUSTAS PROCESSUAIS. DIFERIMENTO DO RECOLHIMENTO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 5º DA LEI ESTADUAL 11.608/03. IMPOSSIBILIDADE.

I. A teor do disposto no artigo 7º da Lei nº 9.289/96, os embargos à execução fiscal estão isentos do pagamento de custas.

II. Em se tratando de causa ajuizada perante a Justiça Estadual, no exercício de jurisdição federal, a cobrança de custas é regida pela legislação estadual (art. 1º, § 1º, L. 9.289/96).

III. Não apresentados elementos idôneos e aptos a demonstrar a momentânea impossibilidade financeira para o recolhimento das custas pela pessoa jurídica, restam não comprovados os pressupostos do art. 5º da Lei Estadual 11.608/03, daí advindo não ser possível o diferimento de seu pagamento para depois de satisfeita a execução.

IV. Recurso provido em parte para conceder à agravante o prazo suplementar e improrrogável de cinco dias, a fim de proceder ao recolhimento das custas no juízo de origem, sob pena de cancelamento da distribuição dos embargos à execução fiscal.

V. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011829-70.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.011829-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : R E R EMPREITEIRA LTDA
: ANTONIO RODRIGUES DA SILVA
: FRANCISCO KELIO MENDES DE SOUZA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00202847820064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AR CITATÓRIO NEGATIVO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE NÃO COMPROVADA. OBRIGATORIEDADE DA PRÉVIA CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA EXECUTADA. NECESSIDADE DA EXPEDIÇÃO DE MANDADO DE CITAÇÃO EM RELAÇÃO À DEVEDORA PRINCIPAL. CITAÇÃO DE SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE.

I. O mero inadimplemento da obrigação tributária e a ausência de bens aptos à garantia do crédito tributário não configuram, por si, hipóteses de infração à lei; entretanto, a dissolução irregular da sociedade, com o encerramento das atividades sem a devida baixa nos órgãos competentes, caracteriza violação ao contrato social e à lei hábil a autorizar, nos termos do art. 135, III, do CTN, o redirecionamento do executivo fiscal aos responsáveis tributários.

II. "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula 435 do STJ).

III. A tentativa frustrada de citação da pessoa jurídica executada por meio do correio é insuficiente para autorizar a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal, pois não comprova a dissolução irregular da sociedade.

IV. Retornando negativo o AR, sem o motivo de devolução ou com a informação de não localização da executada, torna-se indispensável determinar a citação pelo Oficial de Justiça e, esgotadas as tentativas de localização, proceder-se à citação por edital.

V. Somente após a citação efetiva da empresa, tendo por último meio a citação por edital (art. 8º da L. 6.830/80), é possível a apreciação do pedido de inclusão de sócio no pólo passivo da ação executiva fiscal ou de sua citação. Inteligência dos artigos 214, 219 e 618, II do CPC.

VI. *In casu*, não esgotados todos os meios de localização da devedora principal, de rigor ser deferida a expedição de mandado de citação, diligência requerida pela exequente e denegada pelo Juízo *a quo*, apenas em relação à pessoa jurídica executada, pois não se admite a integração dos sócios à lide para fins de redirecionamento antes de se verificar realizado o ato citatório da devedora principal. Precedentes do STJ e desta Corte Regional.

VII. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021316-64.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021316-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : ANOPEL COM/ PLANTIO E TRANSPORTE DE GRAMAS LTDA
AGRAVADO : WALDOMIRO SCIENZA e outro
: MARIA NILVA ROSA SCIENZA
ADVOGADO : JOSE SANTOS DA SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITIRAPINA SP
No. ORIG. : 00.00.00512-8 1 Vr ITIRAPINA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

- "A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal." (AgRg nos EREsp 761.488/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 25/11/2009, DJe 07/12/2009)

- *In casu*, verifica-se a ocorrência da prescrição intercorrente em relação ao(s) sócio(s) da empresa, uma vez que após a citação válida da pessoa jurídica, a executada aderiu a parcelamento, o qual foi rescindido em 07/07/2001 (início de nova contagem de prazo para prescrição); enquanto o pedido de inclusão deste(s) - e, ora objeto de apreciação da decisão impugnada - somente foi protocolizado no ano de 2010, ou seja, após o transcurso do quinquênio previsto no art. 174 do CTN, sem a ocorrência de nova causa interruptiva da prescrição.

- Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026384-92.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.026384-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : CIA DE CEMENTO CAMBA S/A
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA CESTARI BARUKI NEVES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00009970820114036004 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APREENSÃO DE VEÍCULO TRANSPORTADOR DE MERCADORIAS IRREGULARMENTE INTERNALIZADAS. LIBERAÇÃO DO BEM MEDIANTE CONTRATAÇÃO DE SEGURO E ASSUNÇÃO DO ENCARGO DE FIEL DEPOSITÁRIO. I. A teor do disposto no artigo 5º, LIV, da CF/88, ninguém será privado de sua liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal.

II. Ausentes os requisitos legais aptos a autorizar a apreensão de veículo transportador de mercadorias irregularmente internalizadas, realizada em sede de fiscalização pela Receita Federal, de rigor determinar a liberação do bem à sociedade proprietária, mediante contratação de seguro e assunção do encargo de fiel depositário por seu representante legal, cujo termo deverá ser assinado perante o Juízo *a quo*.

III. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034702-64.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034702-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FABIO ELIEZER FIGUEIREDO
: SERGIO DE ALMEIDA FIGUEIREDO
: MAR BRAVO COML/ LTDA e outros
ADVOGADO : LUCIA ANELLI TAVARES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PORTO FELIZ SP
No. ORIG. : 05.00.04522-0 1 Vr PORTO FELIZ/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00058 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000245-39.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.000245-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : GUILHERME BERNARDO DE SENA
ADVOGADO : CRISTIANE FONSECA ESPOSITO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00002453920114036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. RENDA AUFERIDA MÊS A MÊS PELO SEGURADO. OBSERVÂNCIA. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se

a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002289-31.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.002289-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : SAO PAULO TRANSPORTES S/A
ADVOGADO : IVY ANTUNES SIQUEIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00022893120114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. LEIS NºS 10.637/02 E 10.833/03.
CONSTITUCIONALIDADE. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. IMUNIDADE. NÃO CONFIGURADA.

1. As Leis nºs. 10.637/02 e 10.833/03, em consonância com a nova redação dada ao artigo 195, inciso I, alínea "b", da CF/88 pela EC nº. 20/98, no artigo 1º, prescreve a incidência da contribuição em análise sobre o faturamento mensal da empresa, assim entendido como o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.
2. Conseqüentemente, exigível o PIS nos termos da Lei Complementar nº. 7/70, observando-se as alterações promovidas pela Medida Provisória nº. 1.212/95 (a partir de março de 1996) e reedições, convertida na Lei nº. 9.715/98, e a partir de 1º/12/2002 consoante a Medida Provisória nº. 66/02, convertida na Lei nº. 10.637/02.
3. Após 1º de fevereiro de 2004, a COFINS passou a incidir validamente sobre todas as receitas da pessoa jurídica, consoante o artigo 93, inciso I, da Lei nº. 10.833/2003, já que a referida lei é fruto da conversão da MP nº. 135/2003, publicada em 31/10/2003, data que deve servir como termo inicial para a aplicação do princípio da anterioridade nonagesimal.
4. A imunidade tributária recíproca, prevista em sede constitucional, não alcança as sociedades de economia mista (precedentes do STF e desta Corte).
5. Honorários advocatícios majorados para R\$ 5.000,00.
6. Apelação da autora a que se nega provimento.
7. Apelação da União Federal a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da autora e dar provimento à apelação da União Federal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de junho de 2013.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011574-21.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.011574-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : MOISES APARECIDO GUIDOTTI
ADVOGADO : ROSA LUZIA CATUZZO e outro
No. ORIG. : 00115742120114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. RENDA AUFERIDA MÊS A MÊS PELO SEGURADO. OBSERVÂNCIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Consolidada jurisprudência, no sentido de que o imposto de renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado.
2. Não cabe a aplicação de multa, nos termos em que requerida em sede de contrarrazões, pois a Fazenda Nacional apenas defendeu tese jurídica não consentânea com a melhor jurisprudência
3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007925-15.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.007925-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : PEDRO MENDES
ADVOGADO : PAULO HUMBERTO DE ALMEIDA e outro
No. ORIG. : 00079251520114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. RENDA AUFERIDA MÊS A MÊS PELO SEGURADO. OBSERVÂNCIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Consolidada jurisprudência do C. STJ, no sentido de que o imposto de renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado.
2. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000067-23.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000067-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : NAMBEI IND/ DE CONDUTORES ELETRICOS LTDA
ADVOGADO : RAFAEL FRANCESCHINI LEITE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00205769720054036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE VALORES EM INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. POSSIBILIDADE.

I. Os depósitos e as aplicações em instituições financeiras, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, são considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora *on line* (artigo 655-A, do CPC).

II. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AI Nº 0004343-97.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004343-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : FRANQUALITY CONSULTORIA EM RECURSOS HUMANOS LTDA
ADVOGADO : ANGELO BUENO PASCHOINI e outro
: ROGERIO CASSIUS BISCALDI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PETIÇÃO : EDE 2012263759
EMBGTE : FRANQUALITY CONSULTORIA EM RECURSOS HUMANOS LTDA
No. ORIG. : 00207864120114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA E SUFICIENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- não há que se falar em omissão do julgado, porquanto as alegações da embargante deduzidas nas razões do agravo interposto contra a decisão singular, quais sejam, a admissibilidade das debêntures como objeto de penhora, bem como a irresignação quanto à recusa de sua aceitação, foram apreciadas no aresto recorrido, inclusive, com menção expressa aos artigos 620 do CPC e 11 da Lei nº 6830/80;
- registre-se, ainda, que dentre os argumentos colacionados no recurso (fls. 141/148), a recorrente em momento algum arguiu violação aos demais artigos mencionados nestes embargos, razão pela qual a decisão impugnada não estava obrigada a enfrentá-los
- a própria recorrente reconhece a inexistência de omissão, conforme se extrai de sua manifestação à fl. 163;
- evidencia-se, portanto, que estes embargos têm por objetivo apenas o prequestionamento dos artigos mencionados;
- o STJ já se manifestou no sentido de que não merecem acolhimento os aclaratórios apresentados com o propósito de prequestionamento quando ausentes os requisitos previstos no artigo 535 do Estatuto Processual Civil.
- embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006545-47.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006545-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : PRIMARCA VEICULOS LTDA
ADVOGADO : FERNANDO FERRACCIOLI DE QUEIROZ
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 11.00.00184-7 2 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE ATIVOS. BACENJUD. ADESÃO ANTERIOR A PROGRAMA DE PARCELAMENTO. ART. 151, IV, DO CTN. DÉBITO GARANTIDO POR HIPOTECA. DESBLOQUEIO.

I- A adesão a programa de parcelamento é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário (art. 151, VI, do CTN), vedando-se o prosseguimento do processamento do executivo fiscal, inclusive, de atos objetivando a constrição do patrimônio da executada.

II- *In casu*, o bloqueio de ativos da executada por meio do BACENJUD é posterior a adesão ao parcelamento, como também da prestação de garantia integral em sede administrativa mediante a hipoteca de imóvel em favor da União.

III- Imediata liberação dos ativos bloqueados da executada, ante o excesso de penhora e em observância ao art. 151, VI, do CTN.

IV- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009053-63.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009053-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : SALMARE COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : ANDREA DA SILVA CORREA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00559508719994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 185-A DO CTN. POSSIBILIDADE.

I. Nos termos do artigo 185-A do CTN, o magistrado determinará a indisponibilidade de bens e direitos, até o valor do montante exequendo, na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar o débito nem apresentar bens à penhora, bem como quando não forem localizados bens penhoráveis.

II. *In casu*, devidamente citada a sociedade executada e preenchidos os demais requisitos legalmente estabelecidos, de rigor o deferimento do pedido de indisponibilidade de bens, a ser efetivado preferencialmente por meio eletrônico.

III. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009963-
90.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009963-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : TECHNER EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : DANIELA COSTA ZANOTTA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG. : 07.00.00023-0 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC NÃO VERIFICADOS. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. INFRINGÊNCIA. NÃO CABIMENTO.

- O recorrente insurgiu-se contra decisão que determinou a indisponibilidade de seus bens e direitos, limitados ao valor do crédito, ao argumento de que ofereceu bens a penhora e afastou, assim, a incidência do artigo 185-A do CPC. Não demonstrou, contudo, que a União aceitou a penhora de gleba de terras, pois não colacionou ao recurso as cópias das folhas posteriores a tal ato.

- A juntada de documento hábil a comprovar a aceitação da União, ainda que tácita, dos bens nomeados a penhora pelo agravante, é condição sine qua non para o deslinde da controvérsia.

- A turma expressamente motivou seu entendimento quanto à ausência de documentos considerados essenciais, e nas manifestações posteriores ao indeferimento da antecipação da tutela recursal a agravante se limitou a sustentar a suficiência dos documentos acostados, razão pela qual não há ofensa aos artigos 458, inciso II, e 525, inciso II, ambos do Código de Processo Civil, bem como ao precedente jurisprudencial invocado (Resp 1.102.467), na medida em que não tinham sido suscitados antes dos aclaratórios.

- Ausentes, portanto, vícios aptos a ensejar a integração prevista no artigo 535 do Código de Processo Civil. O que se pretende, na verdade, é a rediscussão da matéria e a reforma do julgado, incompatíveis com esta via recursal.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010635-98.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.010635-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : LITO PRODUCOES E EVENTOS LTDA
ADVOGADO : LUCIANA ANGEIRAS FERREIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : PAULO VIEIRA DE CAMPOS e outro
: MARIA ELIZABETH DE ALMEIDA PRADO
ADVOGADO : ALEXANDRE SICILIANO BORGES e outro
PARTE RE' : JOSE FRANCISCO VIEIRA DE CAMPOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00594811120044036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 174 CTN. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL ANTERIOR A LC 118/2005. PRESCRICIONAL DO CREDITO TRIBUTARIO. OCORRÊNCIA.

- Na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF, conforme disposto na Súmula 436: "*a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco.*" Uma vez constituído o crédito, coube, ainda, àquela corte, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, fixar o termo *a quo* do prazo prescricional no dia seguinte ao vencimento da obrigação tributária declarada e não paga.

- Não prospera a alegação de que a propositura da ação interrompe o prazo extintivo, pois o rol taxativo constante do artigo 174 do Código Tributário não contempla tal hipótese e, conforme disposto no artigo 146, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal, somente lei complementar pode dispor sobre matéria de prescrição tributária.

- A interrupção da prescrição ocorre, conforme disposto no artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional, pelo despacho que determina a citação, contudo as alterações feitas pela Lei Complementar nº 118/2005 só entraram em vigor em 09.06.2005. Já se manifestou sobre esse tema o Superior Tribunal de Justiça, no REsp 999.901/RS, eleito como representativo de controvérsia nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

- Em consequência, aplicável o artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional, com a redação anterior à edição da Lei Complementar n.º 118/05, segundo o qual a prescrição se interrompe com a citação pessoal do devedor.

- Verifica-se que os débitos vencidos de 14.05.1999 a 14.01.2000 (fls. 41/55) foram constituídos por meio de declarações (DCTF's) entregues em 12.08.1999, 11.11.1999 e 31.01.2000, datas que devem ser consideradas para a contagem do lustro prescricional, já que posteriores aos vencimentos dos tributos. Em 07.08.2004 (fls. 246 e 250) a devedora aderiu ao programa de parcelamento das dívidas, no qual incluiu os valores constantes da CDA's nº 80.6.04.061677-00 e 80.7.04.014918-67, oportunidade em que ocorreu a interrupção da causa extintiva, nos termos do artigo 174, inciso IV, do CTN, para todos os corresponsáveis (artigo 125, inciso III, do CPC). Proposta a ação executiva em 26.10.2004 (fl. 38), foi determinada a citação da devedora em 13.12.2004 (fl. 56), a qual restou infrutífera (fl. 57), momento em que o fisco requereu a inclusão dos coobrigados no polo passivo (fl. 59 - 22.07.2005), os quais foram citados em 02.05.2006 (fls. 70/72). Constata-se, portanto, que não se operou a prescrição do montante executado, porquanto não ultrapassado o período quinquenal entre as datas assinaladas.

- Agravo de instrumento desprovido. Tutela recursal cassada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00068 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AI Nº 0011773-03.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011773-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : AQUARELA CENTER PISOS E AZULEJOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PETIÇÃO : EDE 2013001206
EMBGTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 00518629320054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE PERCENTUAL DO FATURAMENTO DA EMPRESA DEVEDORA. MEDIDA EXCEPCIONAL. NECESSIDADE DE CUMPRIMENTO DE REQUISITOS. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- É cabível oposição de embargos de declaração, nos termos dos incisos I e II do artigo 535 do Código de Processo Civil, para sanar eventuais vícios de obscuridade, contradição ou omissão do julgado.
- No caso dos autos, todavia, não merecem acolhimento, pois o julgado manifestou-se expressamente sobre os pontos trazidos à discussão pela recorrente, inclusive no que diz respeito aos artigos 655 e 655-A do Código de Processo Civil, de forma que inexistente a omissão apontada;
- Por outro lado, dentre os argumentos colacionados no agravo (fls. 101/103), observa-se que a recorrente em momento algum arguiu violação aos artigos 11 da LEF e 612 do CPC, de modo que o aresto impugnado, não estava obrigado a enfrentá-los;
- Por fim, uma vez que se discute a possibilidade de penhora sobre o faturamento da executada, impertinentes as manifestações da embargante no sentido da penhora em dinheiro;
- Com efeito, pretende-se a atribuição de efeitos infringentes aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado não encontra respaldo na jurisprudência, salvo se caracterizada qualquer das situações do artigo 535 do Estatuto Processual Civil.
- Embargos Rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019646-54.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.019646-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : BREDA TRANSPORTES E SERVICOS S/A
ADVOGADO : IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : BTT TRANSPORTE E TURISMO S/A
ADVOGADO : RODRIGO FURTADO CABRAL e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00535456820054036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS INSUFICIENTES À GARANTIA INTEGRAL DO DÉBITO. REFORÇO DE PENHORA POR MEIO ELETRÔNICO. SISTEMA BACEN-JUD. POSSIBILIDADE.

I. A partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora "on line" (artigo 655-A, do CPC), nos termos do julgamento do REsp 1.184.765-PA, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil.

II. Validamente citada, a executada nomeou bens insuficientes à garantia integral da dívida, donde exsurge lícito o deferimento de rastreamento eletrônico de ativos financeiros da devedora por meio do sistema BACEN-JUD, para fins de reforço de penhora, inclusive porque respeita a ordem preferencial do artigo 655 do CPC.

III. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021179-48.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021179-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : MARCIA BERTON
ADVOGADO : JOSE ROBERTO DOS SANTOS
AGRAVADO : MARCIA BERTON -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00137176520054036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. RENOVAÇÃO DA DILIGÊNCIA. POSSIBILIDADE. UTILIDADE DA REPETIÇÃO DO RASTREAMENTO.

I. A partir da vigência da L.11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora "on line" (artigo 655-A, do CPC), nos termos do julgamento do REsp 1.184.765-PA, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil.

II. Possibilidade de novo rastreamento eletrônico de ativos financeiros, sem necessidade da prévia busca por outros bens por parte da exequente, uma vez a diligência anterior ter sido realizada em 09/03/2009, sem resposta de 12 instituições financeiras, daí advindo a utilidade de sua renovação.

III. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024636-88.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024636-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : AUTO POSTO FONTE LUMINOSA LTDA
ADVOGADO : FERNANDO GODOI WANDERLEY
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00009074020114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.

I. O vício autorizador do acolhimento da exceção de pré-executividade é tão somente aquele passível de ser conhecido de ofício e de plano pelo magistrado, à vista de sua gravidade.

II. Em sede do juízo de cognição cabível na via da objeção, e a partir das informações colacionadas aos autos, afere-se a inoccorrência da prescrição.

III. A irresignação recursal se reporta à cobrança de CSLL relativa ao período de apuração de 07/2004, CDA nº 80.6.10.000390-77, com vencimento em 31/08/2004, termo *a quo* prescricional, uma vez inexistir nos autos o apontamento, pela agravante ou mesmo pela Fazenda, da data de entrega da DCTF.

IV. O contribuinte apresentou requerimento de compensação tributária por meio do sistema eletrônico DCOMP, abarcando em tal procedimento os valores impugnados, cujo procedimento implica confissão da dívida, a configurar hipótese de interrupção do transcurso do lapso prescricional, nos termos do artigo 74, § 6º, da Lei nº 9.430/96 c/c artigo 174, parágrafo único, IV, do CTN. Precedentes do STJ.

V. Tendo sido a DCOMP entregue pelo contribuinte à Receita Federal por meio eletrônico em 19/09/2008, constata-se a inoccorrência da prescrição, pois de tal data ao ajuizamento da demanda em 18/01/2011 decorreu lapso inferior ao quinquênio.

VI. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025294-15.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025294-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : PREMIO COML/ LTDA
ADVOGADO : WALTER GODOY e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00550185520064036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AR CITATÓRIO NEGATIVO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE NÃO COMPROVADA. INCLUSÃO DE SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. OBRIGATORIEDADE DA PRÉVIA CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA EXECUTADA.

I. O mero inadimplemento da obrigação tributária e a ausência de bens aptos à garantia do crédito tributário não configuram, por si, hipóteses de infração à lei; entretanto, a dissolução irregular da sociedade, com o encerramento das atividades sem a devida baixa nos órgãos competentes, caracteriza violação ao contrato social e à lei hábil a autorizar, nos termos do art. 135, III, do CTN, o redirecionamento do executivo fiscal aos responsáveis tributários.

II. "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula 435 do STJ).

III. *In casu*, não estão presentes todos os elementos probatórios aptos a justificar o redirecionamento da ação aos sócios apontados pela exequente.

IV. A tentativa frustrada de citação da pessoa jurídica executada por meio do correio é insuficiente para autorizar a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal, pois não comprova a dissolução irregular da sociedade.

V. Retornando negativo o AR, sem o motivo de devolução ou com a informação de não localização da executada, torna-se indispensável determinar a citação pelo Oficial de Justiça e, esgotadas as tentativas de localização, proceder-se à citação por edital.

VI. Somente após a citação efetiva da empresa, tendo por último meio a citação por edital (art. 8º da L. 6.830/80), é possível a apreciação do pedido de inclusão de sócio no pólo passivo da ação executiva fiscal, inclusive a análise acerca da incidência dos artigos 135 do CTN, 1.016 do CC e 158 da Lei nº 6.404/76. Inteligência dos artigos 214, 219 e 618, II do CPC.

VII. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026255-53.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026255-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : TIMBRE TECNOLOGIA EM SERVICOS LTDA
ADVOGADO : ROBERTO CARDONE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00503613120104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NULIDADE DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ANÁLISE VEDADA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PRESCRIÇÃO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.

I. As alegações atinentes à nulidade da inscrição em dívida ativa, face à inexistência do devido processo administrativo para formalização do crédito tributário, bem como em decorrência do caráter confiscatório da multa punitiva e da invalidade dos critérios e índices utilizados pelo Fisco quanto aos juros e correção monetária, não foram submetidas ao Juízo *a quo* para apreciação, pois não suscitadas pela parte na exceção de pré-executividade, tornando inviável o pronunciamento desta Corte Regional acerca da *quaestio*, por implicar supressão de instância e ofensa ao primado do duplo grau de jurisdição.

II. O vício autorizador do acolhimento da exceção de pré-executividade é tão somente aquele passível de ser conhecido de ofício e de plano pelo magistrado, à vista de sua gravidade.

III. A documentação acostada aos autos não se afigura suficiente para acolher a alegação de prescrição, ante a necessidade de dilação probatória e o conhecimento aprofundado da matéria, incompatíveis com a estreita cognição da exceção.

IV. Em sede do juízo de cognição cabível na via da objeção, e a partir das informações colacionadas aos autos, não restam cabalmente demonstradas as alegações da parte no sentido da ocorrência da prescrição, pois os fatos geradores constantes da CDA, relativos ao período compreendido entre 06/2001 a 01/2003 teriam sido objeto de termo de confissão de dívida para fins de adesão ao PAES em 16/08/2003, restando a exigibilidade de tais valores suspensa até a exclusão do contribuinte do programa de parcelamento em 22/10/2009, sendo que de tal data ao ajuizamento da ação executiva em 21/01/2011 decorreu lapso inferior ao quinquênio.

V. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026623-62.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026623-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : AGOSTINI E AGOSTINI IBATE LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00022277720104036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DO FEITO AO SÓCIO ADMINISTRADOR. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA PESSOA JURÍDICA. SÚMULA 435 DO STJ. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA.

I. O mero inadimplemento da obrigação tributária e a ausência de bens aptos à garantia do crédito tributário não configuram, por si, hipóteses de infração à lei; entretanto, a dissolução irregular da sociedade, com o encerramento das atividades sem a devida baixa nos órgãos competentes, caracteriza violação ao contrato social e à lei hábil a autorizar, nos termos do art. 135, III, do CTN, o redirecionamento do executivo fiscal aos responsáveis tributários.

II. "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula 435 do STJ).

III. *In casu*, encontram-se presentes os elementos probatórios aptos a justificar o redirecionamento da ação aos sócios administradores apontados pela exequente, quais sejam, prévia citação da pessoa jurídica, Juízo da execução não garantido, empresa não localizada pelo Oficial de Justiça em seu atual domicílio fiscal, presumindo-se sua dissolução irregular, requerimento de redirecionamento a atuais sócios com poderes de administração, integrantes do quadro societário, e que à época do fato gerador da obrigação tributária exerciam a administração da sociedade, assinando pela empresa.

IV. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027378-86.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027378-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : JOAO NICOLAU AL BEHY
ADVOGADO : FLAVIO RIBEIRO DO AMARAL GURGEL e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : BELA VISTA DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO : RAFAELA OLIVEIRA DE ASSIS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00117425720114036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR VERIFICADA. SUMULA 435/STJ. RECURSO DESPROVIDO.

- A inclusão de sócios-gerentes no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN. Quando os nomes dos corresponsáveis não constam da certidão da dívida ativa, somente é cabível se comprovados atos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato, ao estatuto social ou, ainda, na hipótese de encerramento irregular da sociedade. Os artigos 124, 128 e 134, inciso VII, do mesmo diploma legal, artigo 4º, inciso V, da Lei nº 6.830/80 e artigo 50 do Código Civil devem ser interpretados na forma explicitada.

- O Superior Tribunal de Justiça assentou, ademais, que para a configuração da dissolução ilegal não basta a mera devolução do aviso de recebimento, mas é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada.

- Para a configuração da responsabilidade delineada na norma tributária como consequência da dissolução irregular é imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a empresa quando do fechamento de suas atividades e de que era gerente ao tempo do vencimento do tributo, a teor do entendimento pacificado na corte superior.

- Está demonstrado que o mandado de citação (fls. 35/36) deixou de ser cumprido em virtude de a empresa não ter sido localizada no endereço procurado, o que configura dissolução irregular, circunstância confirmada pelo agravante em suas razões recursais ao informar a paralisação das atividades empresariais. Verifica-se da ficha cadastral (fls. 92/95) que João Nicolau Al Behy assinava pela empresa à época dos fatos geradores (06/1996 a 12/1996 - fls. 24/28) e nela permaneceu até sua extinção. Assim, nos termos dos precedentes colacionados, deve ser mantida a decisão atacada.

- Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027585-85.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027585-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : ERILINE SISTEMAS ENGENHARIA E SERVICOS LTDA e outros
: JOSE HENRIQUE REDO CASTANHEIRA
: HUGO JOSE ESTRELLA AYALA
: DAURY ANTONIO RODRIGUES
ADVOGADO : EDILEIDE LIMA SOARES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00269098920104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AR

CITATÓRIO NEGATIVO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE NÃO COMPROVADA. INCLUSÃO DE SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. OBRIGATORIEDADE DA PRÉVIA CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA EXECUTADA.

I. O mero inadimplemento da obrigação tributária e a ausência de bens aptos à garantia do crédito tributário não configuram, por si, hipóteses de infração à lei; entretanto, a dissolução irregular da sociedade, com o encerramento das atividades sem a devida baixa nos órgãos competentes, caracteriza violação ao contrato social e à lei hábil a autorizar, nos termos do art. 135, III, do CTN, o redirecionamento do executivo fiscal aos responsáveis tributários.

II. "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula 435 do STJ).

III. *In casu*, não estão presentes todos os elementos probatórios aptos a justificar o redirecionamento da ação ao sócio apontado pela exequente.

IV. A tentativa frustrada de citação da pessoa jurídica executada por meio do correio é insuficiente para autorizar a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal, pois não comprova a dissolução irregular da sociedade.

V. Retornando negativo o AR, sem o motivo de devolução ou com a informação de não localização da executada, torna-se indispensável determinar a citação pelo Oficial de Justiça e, esgotadas as tentativas de localização, proceder-se à citação por edital.

VI. Somente após a citação efetiva da empresa, tendo por último meio a citação por edital (art. 8º da L. 6.830/80), é possível a apreciação do pedido de inclusão de sócio no pólo passivo da ação executiva fiscal, inclusive a análise acerca da incidência dos arts. 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79 e 131, III, do CTN. Inteligência dos artigos 214, 219 e 618, II do CPC.

VII. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. O Desembargador André Nabarrete acompanhou a relatora por fundamento diverso.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028002-38.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028002-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : PAUL TIMOTHY LONG
ADVOGADO : JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00189819220074036182 12F V_r SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. INSUFICIÊNCIA DA GARANTIA. LEVANTAMENTO DE BEM. IMPOSSIBILIDADE.

I- Muito embora a execução deva ser feita pelo modo menos gravoso para o devedor (art. 620, CPC), o Código de Processo Civil também agasalha o princípio de que "realiza-se a execução no interesse do credor" (art. 612).

II- Afigura-se legítima a oposição da exequente no tocante ao levantamento de bem constrito, na hipótese de se verificar que a garantia remanescente não alcança a integralidade do valor do débito tributário.

III- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumentot, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028383-46.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028383-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : EUCLYDES BRUDERHAUSEN NETO
ADVOGADO : BRUNO MARTELLI MAZZO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : EUCLYDES BRUDERHAUSEN NETO -ME
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBITINGA SP
No. ORIG. : 00.00.00012-9 2 Vr IBITINGA/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. PARCELAMENTO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO POSTERIOR. RENUNCIA NÃO CONFIGURADA.

- No caso de tributo sujeito a lançamento por homologação declarados e não pagos, o fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior (REsp nº 1.120.295/SP).

- É cediço que o parcelamento da dívida, ato inequívoco extrajudicial, importa em reconhecimento do débito pelo devedor, consoante dispõe o artigo 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN, é causa interruptiva da prescrição.

- O STJ possui jurisprudência no sentido de que o parcelamento firmado após a prescrição não restaura a exigibilidade do crédito tributário. O Direito Tributário possui regime jurídico próprio a reger a questão, de maneira que não é aplicável a norma civilista delineada no artigo 191 do Código Civil.

- As dívidas cobradas nestes autos referem-se à contribuição para o financiamento da seguridade social - COFINS - (fls. 18/19), vencidas em 09.09.1994 e 10.10.1994, e constituídas por meio de declaração entregue em 31.05.1995 (fl. 57), marco inicial para a contagem do prazo prescricional, na medida que é posterior aos vencimentos das obrigações tributárias. Proposta a ação em 24.05.2000 (fls.14), a empresa foi citada em 31.10.2002, momento em já havia se consumado a causa extintiva. Note-se que não há que se falar em demora na citação por motivos inerentes ao Judiciário, porquanto a exequente não informou o endereço atualizado da agravante, além de ingressar com a demanda em data muito próxima à ocorrência da prescrição, o que impossibilitou a realização da diligência em tempo hábil. Ressalte-se, por fim, que a devedora solicitou o parcelamento do débito em 18.05.2003 (fl.94), oportunidade em que já havia se operado a extinção do crédito tributário, de maneira que não é possível considerar tal ato uma manifestação de renúncia à causa extintiva, conforme entendimento do STJ. Portanto, transcorridos mais de cinco anos entre as datas mencionadas, impõe-se o reconhecimento da prescrição do débito cobrado.

- Considerado o valor da dívida, que supera a quantia de R\$ 5.170,42 (fl. 92), e observados alguns critérios da norma processual (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC), quanto à natureza e a importância da causa, assim como o

trabalho realizado pelo advogado, apresenta-se razoável fixar a verba honorária em R\$ 200,00, conforme o entendimento da 4ª Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que se coaduna com aquele pacificado na corte superior (*Resp 153.208-RS, rel. Min. Nilson Naves, 3ª turma, v.u., Dju 1.6.98*).

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028492-60.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028492-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : JOSE SILVA CARVALHO
ADVOGADO : JEAN PAOLO SIMEI E SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00249286920034036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO PRÉ-EXECUTIVIDADE. NULIDADE CITAÇÃO. OCORRÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. INTERRUÇÃO. CITAÇÃO VÁLIDA. CRÉDITO TRIBUTÁRIO PRESCRITO.

- Restou comprovado com a juntada do procedimento administrativo (fls. 159/245 e fls. 248/273), que a fazenda, já àquela época, tinha ciência de que o devedor não residia no endereço informado na inicial da ação executiva. Portanto, cumpriria ao credor, antes de ingressar com a ação executiva, diligenciar acerca do domicílio atualizado do devedor para requerer a citação em endereço correto. Desse modo, está configurada a nulidade da citação via Correios realizada em local onde a agravada tinha conhecimento que ele não residia (fl. 20). Afastada, portanto, a suscitada má-fé do agravante e a aplicação do artigo 215 do CPC.

- No caso de tributo sujeito a lançamento por homologação declarados e não pagos, o fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior (REsp nº 1.120.295/SP).

- A citação do devedor, consoante o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, com a redação anterior à LC nº 118/2005, é causa interruptiva da prescrição.

- O lançamento do imposto de renda pessoa física, ano base/exercício 12/1998, vencido em 30.04.1999, foi constituído por meio de auto de infração, cuja notificação por edital se deu em 23.07.2002, marco inicial para a contagem do lustro quinquenal, já que posterior ao vencimento do tributo. A ação foi proposta em 14.05.2003 (fl. 15) e a citação válida do executado ocorreu em 26.10.2011, com seu comparecimento espontâneo no feito, já que deve ser desconsiderada a diligência realizada por carta postal (fl. 20). Verifica-se, portanto, ultrapassado o prazo prescricional (artigo 174 do CTN). Não há que se falar não aplicação da Súmula nº 106 do Superior Tribunal de

Justiça, porquanto a demora na citação válida, como restou demonstrado, não decorreu de culpa do Judiciário, mas sim em razão de a União ter solicitado a sua efetivação em endereço que sabia incorreto desde o procedimento administrativo. Desse modo, deve ser reformada a decisão atacada e extinta a execução fiscal.

- Considerado o valor da dívida, que supera a quantia de R\$ 140.603,48 (fl. 15), e observados alguns critérios da norma processual (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC), quanto à natureza e a importância da causa, assim como o trabalho realizado pelo advogado, apresenta-se razoável fixar a verba honorária em R\$ 3.000,00, conforme o entendimento da 4ª Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que se coaduna com aquele pacificado na corte superior (*Resp 153.208-RS, rel. Min. Nilson Naves, 3ª turma, v.u., Dju 1.6.98*).

- Agravo de instrumento provido. Nulidade de citação declarada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029408-94.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029408-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	: SIENA ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO	: DANIEL HENRIQUE CACIATO
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE VALINHOS SP
No. ORIG.	: 08.00.01016-1 A Vr VALINHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. ADESÃO A PARCELAMENTO. MANUTENÇÃO DA GARANTIA.

I- Efetivada a penhora no executivo fiscal, deve ser mantida até quitação total do débito, porquanto o acordo de parcelamento implica somente na suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

II- Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de abril de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

2012.03.00.030580-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : COM/ DE CARNES IBERIA LTDA -ME
ADVOGADO : RODRIGO REFUNDINI MAGRINI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : ODAIR LOPES
ADVOGADO : RODRIGO REFUNDINI MAGRINI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00184123320034036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 174 CTN. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL ANTERIOR A LC 118/2005. PRESCRICIONAL DO CREDITO TRIBUTARIO. NÃO OCORRÊNCIA.

- Na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF, conforme disposto na Súmula 436: "*a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco.*" Uma vez constituído o crédito, coube, ainda, àquela corte, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, fixar o termo *a quo* do prazo prescricional no dia seguinte ao vencimento da obrigação tributária declarada e não paga.

- Não prospera a alegação de que a propositura da ação interrompe o prazo extintivo, pois o rol taxativo constante do artigo 174 do Código Tributário não contempla tal hipótese e, conforme disposto no artigo 146, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal, somente lei complementar pode dispor sobre matéria de prescrição tributária.

- A interrupção da prescrição ocorre, conforme disposto no artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional, pelo despacho que determina a citação, contudo as alterações feitas pela Lei Complementar nº 118/2005 só entraram em vigor em 09.06.2005. Já se manifestou sobre esse tema o Superior Tribunal de Justiça, no REsp 999.901/RS, eleito como representativo de controvérsia nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

- Em consequência, aplicável o artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional, com a redação anterior à edição da Lei Complementar n.º 118/05, segundo o qual a prescrição se interrompe com a citação pessoal do devedor.

- Considerados os tributos relativos ao ano base/exercício 1997/1998 (fls. 17/25), informa a exequente, conforme documento de fl. 128, que a respectiva declaração foi entregue em 28.05.1998, marco inicial para a contagem do lustro prescricional, já que posterior à última data de vencimento (15.12.1997). À fl. 103, verifica-se que a executada aderiu ao programa de parcelamento da dívida em 04.01.2003, o qual foi rescindido e a ação executiva proposta em 05.05.2003 (fl. 16), com a citação da executada por edital em 01.12.2006 (fl. 44). Não se constata, portanto, a ocorrência da prescrição já que, ao confessar o débito, o decurso do prazo quinquenal foi interrompido antes de consumado, de modo que, com o ajuizamento da demanda, a citação da devedora ocorreu tempestivamente. Afastada, dessa forma, a incidência do artigo 156, inciso V, do CTN.

- Agravo de instrumento desprovido. Tutela recursal cassada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031287-39.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031287-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : DEVANIR OSVALDO PEREIRA
ADVOGADO : ANDRÉ RICARDO DUARTE
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : CALDMAN ELETROMECANICA LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG. : 07.00.00587-8 A Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. NULIDADE CITAÇÃO. NÃO VERIFICADA. LEGITIMIDADE PARTE AFASTADA. EX-SÓCIO. AUSENCIA DE CORRESPONSABILIDADE. RECURSO PROVIDO.

- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.110.925/SP, representativo da controvérsia e submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou o entendimento segundo o qual a exceção de pré-executividade só é cabível nas situações em que observados concomitantemente dois pressupostos, quais sejam, que a matéria suscitada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e que não seja necessária dilação probatória. No mesmo julgado, restou consignado que a discussão sobre questão que demanda prova deve ser realizada em sede de embargos à execução. Súmula nº 393 do STJ.

- No caso dos autos, o agravante argumenta que a execução fiscal deve ser extinta, porquanto sua citação é nula, uma vez que não pode ser responsabilizado pelos débitos da empresa. Constata-se, portanto, que na hipótese, é cabível a exceção de pré-executividade, já que a suscitada nulidade e a questão relativa à responsabilidade do sócio, que resulta na apreciação de legitimidade de parte, podem ser analisadas de ofício, sem a necessidade de dilação probatória, visto que basta examinar os elementos constantes dos autos, o que passo a fazer.

- Não que se falar em nulidade de citação, haja vista que o recorrente foi regularmente procurado em seu endereço cadastral pelo agente dos correios e recebeu pessoalmente a correspondência que lhe foi enviada (fls. 145/vº), conforme previsto no artigo 8º, incisos I a III, da Lei nº 6.830/80, de forma que se verifica a estrita observância da lei. Eventual ausência de responsabilidade para pagar a dívida executada, não retira a idoneidade da diligência.

- A inclusão de sócios-gerentes no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN. Quando os nomes dos corresponsáveis não constam da certidão da dívida ativa, somente é cabível se comprovados atos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato, ao estatuto social ou, ainda, na hipótese de encerramento irregular da sociedade. A prescrição contida no artigo 10 do Decreto nº 3.708/19 deve ser interpretada em consonância com o dispositivo mencionado, cujo propósito atende ao artigo 596 do CPC, que é regra processual e remete à aplicação da norma complementar. O artigo 158 da Lei nº 6.404/76 não incide à espécie, visto que trata de sociedades anônimas, o que não é caso dos autos. A questão controversa não se refere à aquisição de fundo de comércio, estabelecimento comercial, industrial ou empresarial, de modo que não pertine o emprego do artigo 133 do CTN. O artigo 13 da Lei nº 8.620/90 foi declarado inconstitucional pelo RE 562.276, razão pela qual fica prejudicado o seu exame.

- O Superior Tribunal de Justiça assentou, ademais, que para a configuração da dissolução ilegal não basta a mera devolução do aviso de recebimento, mas é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada.

- Ressalte-se, outrossim, que para a configuração da responsabilidade delineada na norma tributária como consequência da dissolução irregular é imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a empresa quando do fechamento de suas atividades e de que era gerente ao tempo do vencimento do tributo.

- Nos autos em exame, está demonstrado que o mandado de citação (fls. 44/45) deixou de ser cumprido em virtude de a empresa não ter sido localizada no endereço informado, o que configura dissolução irregular. Contudo, verifica-se da ficha cadastral (fls. 220/222) que Devanir Osvaldo Pereira, não obstante exercesse o cargo de administrador da sociedade no período dos fatos geradores (10/1996 a 03/1998 - fls. 34/41), retirou-se do quadro social em 14.01.1999, oportunidade em que a devedora continuou suas atividades empresariais com os sócios remanescentes. Assim, nos termos dos precedentes colacionados, ausente a prova de gestão ilícita, impõe-se a exclusão do agravante do polo passivo da execução, a teor do artigo 267, inciso IV e § 3º, do CPC.

- Os dispositivos questionados pelo agravante, quais sejam, artigos 586, 614, inciso I, 616, 618 do CPC, artigo 110 do CTN e artigos 5º, incisos I e LIV, e 150 da CF, foram escorreitamente atendidos, de maneira que não há que se falar em afronta a tais preceitos. O artigo 583 foi revogado pela Lei nº 11.382/2006.

- Considerado o valor da dívida, que supera a quantia de R\$ 181.487,84 (fl. 279), e observados alguns critérios da norma processual (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC), quanto à natureza e a importância da causa, assim como o trabalho realizado pelo advogado, apresenta-se razoável fixar a verba honorária em R\$ 5.000,00, conforme o entendimento da 4ª Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que se coaduna com aquele pacificado na corte superior (*Resp 153.208-RS, rel. Min. Nilson Naves, 3ª turma, v.u., Dju 1.6.98*).

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031906-66.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031906-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : LUCIANA CRISTINA PURCINO DA SILVA DROGARIA -ME
ADVOGADO : RODRIGO GARCIA JACINTO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : JAIR XAVIER BISINOTO IGARAPAVA -ME
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IGARAPAVA SP
No. ORIG. : 03.00.00004-8 1 Vr IGARAPAVA/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO PRÉ-EXECUTIVIDADE. SUCESSO EMPRESARIAL. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.110.925/SP, representativo da controvérsia e submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou o entendimento segundo o qual a exceção de pré-executividade só é cabível nas situações em que observados concomitantemente dois pressupostos, quais sejam, que a matéria suscitada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e que não seja necessária dilação probatória. No mesmo julgado, restou consignado que a discussão sobre questão que demanda prova deve ser realizada em sede de embargos à execução. Súmula nº 393 do STJ.

- No caso em exame, a agravante requer seja excluída do polo passivo, porquanto a fato de sua titular ser companheira do dirigente da devedora e as pessoas jurídicas terem ocupado o mesmo imóvel não são elementos suficientes para a caracterização de sucessão empresarial. Verifica-se dos autos ser incontroverso que há a exploração de idêntica atividade da executada original, no mesmo endereço. Assim, a conclusão acerca da verificação ou não da sucessão empresarial, nos termos dos artigos 132 e 133 do CNT, demanda dilação probatória, o que é inviável no âmbito da exceção de pré-executividade. Porquanto necessário demonstrar a existência de mera coincidência do objeto e local ou se houve a aquisição do fundo de comércio ou do estabelecimento, com benefício da estrutura organizacional anterior e da clientela.

- Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032766-67.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.032766-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : MAURISA RODRIGUES VALERIO
ADVOGADO : GLAUCO LUBACHESKI DE AGUIAR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00141615220114036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. EXCEPCIONALIDADE CONFIGURADA. REFORMA DA DECISÃO DE RECEBIMENTO DO APELO APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO.

I. Apresentando a parte declaração escrita de sua insuficiência financeira para arcar com as custas e despesas processuais, nos termos da Lei nº 1.060/50, de rigor deferir os benefícios da assistência judiciária gratuita.

II. Prolatada a sentença em sede de mandado de segurança, o recurso de apelação deve, via de regra, ser recebido unicamente no efeito devolutivo (art. 12, parágrafo único, L. 1.533/51, atual art. 14, § 3º, L. 12.016/09), ante o caráter autoexecutório do *decisum* mandamental, a induzir imediata eficácia. Precedentes do STJ.

III. Afigura-se possível exceção a tal regra, quando os efeitos da sentença puderem acarretar irreversibilidade da situação jurídica, satisfatividade ou lesividade em potencial (arts. 522, 527, II e 558 do CPC). Precedentes do STJ.
IV. *In casu*, a liminar de liberação do veículo apreendido, de propriedade da apelante, mediante contratação de seguro, assunção do encargo de fiel depositária com assinatura do respectivo Termo e comunicação da restrição de alienação do veículo no órgão competente, foi substituída pela sentença denegatória da segurança, situação a importar risco de grave e irreparável dano à parte, donde exsurge a necessidade de recebimento do apelo no efeito suspensivo, ao menos até o pronunciamento da Turma.
V. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034659-93.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034659-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : COM/ DE EQUIPAMENTOS NORTE SUL LTDA
ADVOGADO : EDSON DONISETE VIEIRA DO CARMO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00119924620024036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS DEPOSITADOS EM INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. LEGALIDADE.

- Os depósitos e as aplicações em instituições financeiras, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, são considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora *on line* (artigo 655-A, do CPC).

- Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00086 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AI Nº 0035950-31.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035950-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : CONTE GIUSEPPE e outros
: STEFANO AMALFI CONTE
: MARIA APARECIDA AMALFI CONTE
ADVOGADO : MARCELO DA SILVA PRADO e outro
AGRAVADO : COOPER TECIDOS E CONFECÇÕES LTDA e outro
: JOSE CARLOS CHEREGATTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00296891220044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. HIPÓTESES DO ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN. NÃO COMPROVAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

- Não se conhece da questão relativa ao artigo 133 do CTN e responsabilização do adquirente do fundo de comércio, uma vez que não foi objeto das razões do agravo de instrumento e tampouco do *decisum* recorrido. Sob esse aspecto as razões recursais são dissociadas das da decisão impugnada, o que não se admite (REsp 879177/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 13/02/2007, DJ 26/02/2007, p. 564).

- As matérias postas no tocante ao fundamento para o redirecionamento (dissolução irregular da pessoa jurídica), responsabilização do sócio ainda que não tenha exercido os poderes de gerência ao tempo do fato gerador, incidência do comando do artigo 135, inciso III, do CTN foram analisadas na decisão recorrida, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

- Inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irresignação de caráter infringente não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

- Recurso **conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido.**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer em parte do agravo e, na parte conhecida, negar-lhe provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000122-37.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000122-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : CAMPLAC PLACAS E ACUMULADORES LTDA
ADVOGADO : RENATA FREDIANI DUARTE MESQUITA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAPIVARI SP
No. ORIG. : 95.00.00148-9 1 Vr CAPIVARI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DO FEITO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA PESSOA JURÍDICA. SÓCIO-ADMINISTRADOR QUE NÃO FAZIA PARTE DO QUADRO SOCIETÁRIO À ÉPOCA DO FATO GERADOR DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPOSSIBILIDADE.

I. O mero inadimplemento da obrigação tributária e a ausência de bens aptos à garantia do crédito tributário não configuram, por si, hipóteses de infração à lei; entretanto, a dissolução irregular da sociedade, com o encerramento das atividades sem a devida baixa nos órgãos competentes, caracteriza violação ao contrato social e à lei hábil a autorizar, nos termos do art. 135, III, do CTN, o redirecionamento do executivo fiscal aos responsáveis tributários.

II. "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula 435 do STJ).

III. *In casu*, não estão presentes todos os elementos probatórios aptos a justificar o redirecionamento da ação aos sócios-administradores apontados pela exequente, pois à época do fato gerador da obrigação tributária não faziam parte do quadro societário.

IV. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001967-07.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001967-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : MARCVAN COML/ LTDA
ADVOGADO : JOSE CARLOS DI SISTO ALMEIDA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00184217720124036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. ARTIGO 739-A DO CPC. APLICABILIDADE MEDIANTE CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO Nº 1.272.827.

- O STJ analisou a questão em sede de recurso representativo, no regime do artigo 543-C do CPC, no julgamento do REsp 1.272.827, no qual assentou a aplicabilidade do artigo 739-A, § 1º, do CPC aos executivos fiscais e definiu que a atribuição do efeito suspensivo aos embargos a execução é medida excepcional, condicionada a três requisitos: relevância da fundamentação expedida pela embargante (*fumus boni iuris*); perigo de grave dano de difícil ou incerta reparação (*periculum in mora*) e existência de garantia.

- No caso concreto, estão preenchidos os critérios estabelecidos pelo STJ para o deferimento do efeito suspensivo pleiteado, porquanto houve penhora suficiente de bens para garantir a execução fiscal. Ademais, do exame da fundamentação dos embargos, verifica-se a relevância da discussão suscitada referente à nulidade da CDA, visto que não se trata de questão a ser rejeitada de pronto e que carece da devida instrução. Além disso, o perigo de

dano grave e de difícil reparação está configurado, uma vez que, com o prosseguimento do feito, os bens serão levados a leilão, com a consequente diminuição do patrimônio do agravante e o ônus de ter de pleitear a restituição, se vitorioso nos embargos.

- No caso dos autos, de qualquer modo, verifica-se que estão preenchidos os critérios estabelecidos pelo entendimento do STJ para o deferimento do efeito suspensivo pleiteado, porquanto houve penhora de bens para garantir a execução fiscal, conforme se constata à fl. 42. Ademais, do exame da fundamentação dos embargos verifica-se a relevância da discussão suscitada, qual seja, a constitucionalidade ou não da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, em parte dos créditos tributários. Não se trata, portanto, de questão a ser rejeitada de pronto, dado que carece de análise circunstanciada e que se encontra em discussão da suprema corte, ante a reconhecida repercussão geral no Recurso Extraordinário n. 240.785. Além disso, o perigo de dano grave e de difícil reparação está configurado, uma vez que, com o prosseguimento do feito, os bens serão levados a leilão, com a consequente diminuição do patrimônio da agravante e o ônus de ter de pleitear a restituição, se vitoriosa nos embargos.

- Agravo de instrumento provido para conferir efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002964-87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002964-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	: AURICELIA DE SOUZA SANTOS
ADVOGADO	: ROBERTO PEREIRA EL GROSSI (Int.Pessoal)
	: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE'	: BELRICA CONFECOES LTDA e outros
	: WILMA OLIVEIRA SANTOS PIRES
	: MARIA DE DEUS SOUZA BRAGA
	: WON PYO CHOI
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00153487820044036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AR CITATÓRIO NEGATIVO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE NÃO COMPROVADA. INCLUSÃO DE SÓCIO. OBRIGATORIEDADE DA PRÉVIA CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA EXECUTADA. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA.

I. O mero inadimplemento da obrigação tributária e a ausência de bens aptos à garantia do crédito tributário não configuram, por si, hipóteses de infração à lei; entretanto, a dissolução irregular da sociedade, com o encerramento das atividades sem a devida baixa nos órgãos competentes, caracteriza violação ao contrato social e à lei hábil a autorizar, nos termos do art. 135, III, do CTN, o redirecionamento do executivo fiscal aos responsáveis tributários.

II. "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem

comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula 435 do STJ).

III. *In casu*, não estão presentes todos os elementos probatórios aptos a justificar o redirecionamento da ação à sócia apontada pela exequente.

IV. A tentativa frustrada de citação da pessoa jurídica executada por meio do correio é insuficiente para autorizar a inclusão de sócio no pólo passivo da execução fiscal, pois não comprova a dissolução irregular da sociedade.

V. Retornando negativo o AR, sem o motivo de devolução ou com a informação de não localização da executada, torna-se indispensável determinar a citação pelo Oficial de Justiça e, esgotadas as tentativas de localização, proceder-se à citação por edital.

VI. Somente após a citação efetiva da empresa, tendo por último meio a citação por edital (art. 8º da L. 6.830/80), é possível a apreciação do pedido de inclusão de sócio no pólo passivo da ação executiva fiscal. Inteligência dos artigos 214, 219 e 618, II do CPC.

VII. Sendo indevida a integração da sócia à lide, de rigor determinar sua exclusão do pólo passivo da ação executiva.

VIII. Descabida, na hipótese, a condenação da União em honorários advocatícios, nos termos da Súmula 421 do STJ.

IX. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005917-24.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005917-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : JOSE JOAQUIM FERREIRA DE MEDEIROS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO ELIAS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00050982120124036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO PRÉ-EXECUTIVIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE DE ALÍQUOTAS PROGRESSIVAS. DESCABIMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.110.925/SP, representativo da controvérsia e submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou o entendimento segundo o qual a exceção de pré-executividade só é cabível nas situações em que observados concomitantemente dois pressupostos, quais sejam, que a matéria suscitada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e que não seja necessária dilação probatória. No mesmo julgado, restou consignado que a discussão sobre questão que demanda prova deve ser realizada em sede de embargos à execução. Súmula nº 393 do STJ.

- Pretende o agravante sejam admitidas as razões expendidas em exceção de pré-executividade, uma vez que entende ser indevida a dívida cobrada, na forma calculada, ante a inconstitucionalidade das alíquotas progressivas incidentes sobre o imposto territorial rural. Aduz que houve ofensa ao princípio da anterioridade da lei (artigo 150, inciso III, "b", e inciso IV, da CF) e inaplicabilidade da norma anterior do ITR, que foi revogada pela Lei nº 8.847/94. Contudo, em sua defesa, sequer apresenta memória discriminada dos valores que considera corretos, a fim de demonstrar o montante excessivo e a importância que reputa devida. Ademais, a questão relativa à constitucionalidade ou não das alíquotas progressivas do ITR não é tema solucionado pela corte suprema, o que restou confirmado na decisão deste tribunal que admitiu recurso extraordinário acerca da matéria (fl. 11), mencionado pelo agravante, ao consignar: "...ausente ao tema suscitado Súmula e Repercussão Geral até aqui em solução a respeito...". Consta-se, portanto, que na situação concreta é descabida a exceção de pré-executividade, dado que se trata de tese controvertida, cuja discussão reclama análise circunstanciada, não cognoscível de plano.

- Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006490-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006490-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	: PROBA ADMINISTRACAO E CORRETAGEM DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO	: FRANCISCO DIAS DA SILVA e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00422210820104036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. CABIMENTO DESDE QUE NÃO DEMANDE DILAÇÃO PROBATÓRIA. NO CASO AUSÊNCIA DE PROVA DE ADESAO AO PAES. RECURSO DESPROVIDO.

- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.110.925/SP, representativo da controvérsia e submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou o entendimento segundo o qual a exceção de pré-executividade só é cabível nas situações em que observados concomitantemente dois pressupostos, quais sejam, que a matéria suscitada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e que não seja necessária dilação probatória. No mesmo julgado, restou consignado que a discussão sobre questão que demanda prova deve ser realizada em sede de embargos à execução. Súmula nº 393 do STJ.

- É cediço que a questão da prescrição é matéria cognoscível de ofício, desde que os autos contenham elementos bastantes para a sua declaração. Verifica-se, no entanto, que a recorrente não comprovou o aventado acordo, causa interruptiva da prescrição (artigo 174, parágrafo 1º, do CTN), tampouco deduziu tal argumento em sua defesa em primeira instância. Dessa forma, na situação concreta, constata-se descabida a análise imediata das razões expendidas pela empresa, porquanto não demonstradas de plano, de modo que a discussão deve ser dirimida em

embargos à execução, já que necessária a dilação probatória.

- Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00092 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006997-
23.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006997-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MANUEL RODRIGUES GARANITO
ADVOGADO : BRENO FERREIRA MARTINS VASCONCELOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00119412620124036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EFEITO SUSPENSIVO. POSSIBILIDADE. PERECIMENTO. PENA DE PERDIMENTO. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- Omissão alguma se verifica na espécie.

- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A r. decisão embargada entendeu que a decisão monocrática que deu provimento ao agravo de instrumento da parte autora resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada ou majoritária no sentido da possibilidade de concessão de efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto em face de sentença de improcedência proferida em mandado de segurança, desde que possa resultar lesão grave e de difícil reparação e que estejam presentes os pressupostos do *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, como ocorre no presente caso.

- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da parte autora cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.

- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00093 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AI Nº 0008992-71.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008992-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : PIRELLI CABOS S/A
ADVOGADO : RODRIGO MAURO DIAS CHOIFI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00766395419924036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. PRAZO LIMITE DE INCIDÊNCIA. LIQUIDAÇÃO DO MONTANTE DEVIDO. TRÂNSITO EM JULGADO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL OU DECURSO *IN ALBIS* DO PRAZO PARA APRESENTÁ-LOS. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

- Não se conhece das questões relativas ao artigo 1º da Lei n.º 4.414/64 e artigos 604, 730 e 794, inciso I do CPC, na medida em que não foram objeto das razões do agravo de instrumento e tampouco do *decisum* impugnado.
- A matéria relativa à alegada inaplicabilidade dos juros no precatório no interstício temporal entre a data da conta e do decurso do prazo para opor embargos ou do trânsito em julgado e da ausência de ressalva do artigo 100 da CF/88 foi analisada na decisão recorrida, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
- Inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irresignação de caráter infringente não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.
- Recurso **conhecido em parte** e, na **parte conhecida, desprovido**.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer em parte do agravo e, na parte conhecida, negar-lhe provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00094 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AI Nº 0009406-69.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009406-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE

AGRAVANTE : CEREALISTA GRAO DA TERRA LTDA -EPP
ADVOGADO : VALDEMIR DA SILVA PINTO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : JOSE DE SOUZA RODRIGUES CEREAIS e outro
: JOSE DE SOUZA RODRIGUES
ADVOGADO : VALDEMIR DA SILVA PINTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2013160198
RECTE : CEREALISTA GRAO DA TERRA LTDA
No. ORIG. : 00020085919994036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. ARTIGO 93, IX, CF/88. NÃO OCORRÊNCIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. ENTENDIMENTO PACIFICADO NO STJ. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 543-C DO CPC. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE PARA O REDIRECIONAMENTO DO FEITO CONTRA SUCESSORA. RESPONSABILIDADE NA FORMA DO ARTIGO 133 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

- Afasta-se a alegada nulidade da decisão recorrida por ausência de fundamentação, a teor do inciso IX do artigo 93 da CF/88, uma vez que está devidamente motivada sob os aspectos da impossibilidade de se acolher exceção de pré-executividade quando necessária a dilação probatória, bem como da impossibilidade de reconhecimento da prescrição intercorrente para o redirecionamento da ação contra pessoa jurídica incluída no polo passivo da execução (artigos 121, inciso II, c/c 133 do CTN). Ressalte-se, também, que a negativa de seguimento, na forma do *caput* do artigo 557 do CPC, resta clara pela simples leitura das razões de decidir das questões, ou seja, por ter sido contrária ao entendimento dominante do STJ pelo rito do artigo 543-C do CPC (REsp n.º 1.110.925/SP) e porque improcedente, quanto à prescrição.

- As questões postas relativamente à necessidade de dilação probatória para a verificação da nulidade da CDA (artigos 295, inciso I, e parágrafo único, inciso I, e 301, inciso X e §4º, do CPC, 202, incisos I, III e V, do CTN, e 2º, §5º, I e IV, c/c artigo 3º da Lei n.º 6.830/80) e a impossibilidade de reconhecimento da prescrição intercorrente para o redirecionamento contra pessoa jurídica incluída no polo passivo da execução, na forma dos artigos 121, inciso II, c/c artigo 133 do CTN, como se devedora originária fosse (responsabilidade distinta da prevista no artigo 135 do CTN) foram analisadas na decisão recorrida, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

- Inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irresignação de caráter infringente não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00095 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AI N° 0014087-82.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014087-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : ELETRICA E HIDRAULICA RUIZ LTDA e outro
: MARCOS RUIZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00325907920064036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO. CITAÇÃO POR EDITAL. DESCABIMENTO. NÃO COMPROVADA A TENTATIVA FRUSTRADA POR OFICIAL DE JUSTIÇA. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. SÚMULA 414/STJ. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

- Não se conhece da questão relativa ao artigo 174, inciso I, do CTN, na compreensão da Súmula n.º 120 do extinto TFR, uma vez que não foi objeto das razões do agravo de instrumento e tampouco do *decisum* recorrido.
- Descabida a argumentação de que a jurisprudência do TRF 3ªR não é dominante e a do STJ está em divergência, bem como de inaplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil ao caso em apreço, na medida em que a decisão singular encontra-se fundamentada no entendimento consolidado do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema, nos termos do julgado representativo da controvérsia mencionado (REsp 1103050/BA), bem como em súmula editada por aquela corte.
- Inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irresignação de caráter infringente não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.
- Recurso **conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido.**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer em parte do agravo e, na parte conhecida, negar-lhe provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24435/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000827-44.1994.4.03.6000/MS

1994.60.00.000827-5/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS
ADVOGADO : SANDRELENA SANDIM DA SILVA
APELADO : FATIMA SONIA CHELIS GOMES
ADVOGADO : FERNANDO CEZAR PICANCO CABUSSU (Int.Pessoal)
: DPU (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00008274419944036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul - CRC/MS em face da r. sentença que extinguiu o feito fiscal que objetivava a cobrança das anuidades em nome de FÁTIMA

SONIA CHELIS GOMES, referentes aos anos de 1990, 1991, 1992 e 1993 e multa eleitoral de 1991. A r. sentença de fls. 36/39vº declarou extinto o crédito materializado na CDA com fundamento nos artigos 40, §4º da Lei nº 6.830/80, 174, *caput* do Código Tributário Nacional, e Decreto nº 20.910/32, julgando extinta a execução fiscal, com resolução de mérito, com fulcro no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, deixando de condenar o exequente em custas processuais e honorários advocatícios.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O Conselho exequente interpôs apelação (fls. 41/51), alegando que o processo teve seu prazo prescricional interrompido no momento do despacho que determinou a citação do executado, restando ainda comprovado nos autos não ter havido inércia por parte do exequente, assim como não ocorrência da prescrição, requerendo a reforma do *decisum*. Afirma ainda ser cabível ao caso o recurso de apelação, visto que o valor dado à causa era superior ao valor de alçada à época do ajuizamento da ação.

Com as contrarrazões (fls. 54/57vº), os autos foram remetidos a esta E. Corte.

Decido.

O caso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Da análise dos autos, verifica-se que o MM. Juízo "a quo" reconheceu, de ofício, a prescrição intercorrente em razão de ter decorrido mais de 05 (cinco) anos, contados da data em que a execução foi suspensa, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/1980, sem a realização de qualquer ato do exequente no sentido de buscar a efetividade de seu direito de crédito.

Neste ponto, cumpre observar que, nos termos do disposto no artigo 40, §4º, da Lei nº 6.830/1980, o reconhecimento da prescrição intercorrente nos processos executivos fiscais pode se dar, de ofício, desde que ouvida previamente a Fazenda Pública.

Com efeito, assim dispõe o referido artigo 40, §4º, *in verbis*:

"Art. 40.....

§ 4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato."

Por se tratar de norma que dispõe sobre matéria processual, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os processos em curso.

Neste sentido, a prescrição intercorrente deve ser contada a partir do final da suspensão do processo de execução fiscal: "*Em execução fiscal, não localizados os bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual inicia-se o prazo da prescrição quinquenal intercorrente*" (Súmula nº 314, do Superior Tribunal de Justiça). No caso, ante a citação frustrada do executado, às fls. 07vº, requereu o exequente a citação por edital (fls. 09), também infrutífera (fls. 18), requerendo então o Conselho a suspensão do feito nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 (fls. 19) em 15/09/1994, e novamente em 05/03/1996 (fls. 22), voltando a se manifestar nos autos apenas em 09/09/2002 (fls. 27/28), ou seja, após transcorridos mais de 06 (seis) anos sem que houvesse promovido o andamento do feito.

Assim, no caso concreto, ocorreu a prescrição, pois o lapso temporal, com termo inicial na data da suspensão do processo por um ano, a requerimento do exequente (fls. 22), deferida às fls. 23 (18/04/1996), é superior a 05 (cinco) anos, visto que o Conselho apenas voltou a se manifestar nos autos em 09/09/2002 (fls. 27/28).

Cabe observar ainda que o MM. Juízo "a quo" deu ao exequente a oportunidade de se manifestar, às fls. 32, acerca da ocorrência da prescrição intercorrente.

Cumprido inserir jurisprudência dominante, nesse sentido, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. CÔMPUTO DE VÁRIOS EXERCÍCIOS NUM SÓ, SEM DISCRIMINAÇÃO DO PRINCIPAL E DOS CONSECUTÓRIOS LEGAIS, ANO A ANO. NULIDADE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO EX OFFICIO PELO JUIZ. LEI 11.051/2004 QUE ACRESCENTOU O § 4º AO ART. 40 DA LEI DE EXECUTIVOS FISCAIS. POSSIBILIDADE, DESDE QUE OUVIDA A FAZENDA PÚBLICA PREVIAMENTE

(...)

4. A jurisprudência desta Corte Especial perfilhava o entendimento segundo o qual era defeso ao juiz decretar, de ofício, a consumação da prescrição em se tratando de direitos patrimoniais (art. 219, § 5º, do CPC).

Precedentes: REsp 642.618 - PR; Relator Ministro FRANCIULLI NETTO, Segunda Turma, DJ de 01.02.2005; REsp 327.268 - PE; Relatora Ministra ELIANA CALMON, Primeira Seção, DJ de 26.05.2003; REsp 513.348 - ES, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, DJ de 17.11.2003.

5. A novel Lei 11.051, de 30 de dezembro de 2004, acrescentou ao art. 40 da Lei de Execuções Fiscais o

parágrafo 4º, possibilitando ao juiz da execução a decretação de ofício da prescrição intercorrente.
6. O advento da aludida lei possibilita ao juiz da execução decretar ex officio a prescrição intercorrente, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública para que possa suscitar eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional, o que, in casu, não se verifica (precedentes: REsp 803.879 - RS, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, DJ de 03 de abril de 2006; Resp 810.863 - RS, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ de 20 de março de 2006; REsp 818.212 - RS, Relator Ministro CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJ de 30 de março de 2006).

7. Tratando-se de norma de natureza processual, a sua aplicação é imediata, inclusive nos processos em curso, competindo ao juiz da execução decidir respeito da sua incidência, por analogia, à hipótese dos autos.

(...)

9. Recurso especial desprovido."

(REsp 780940/RS, Relator(a) Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ de 29.05.2006)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. DIREITO PATRIMONIAL. POSSIBILIDADE, A PARTIR DA LEI 11.051/2004.

1. A jurisprudência do STJ sempre foi no sentido de que "o reconhecimento da prescrição nos processos executivos fiscais, por envolver direito patrimonial, não pode ser feita de ofício pelo juiz, ante a vedação prevista no art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil" (RESP 655.174/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 09.05.2005).

2. Ocorre que o atual parágrafo 4º do art. 40 da LEF (Lei 6.830/80), acrescentado pela Lei 11.051, de 30.12.2004 (art. 6º), viabiliza a decretação da prescrição intercorrente por iniciativa judicial, com a única condição de ser previamente ouvida a Fazenda Pública, permitindo-lhe argüir eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional. Tratando-se de norma de natureza processual, tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso, cabendo ao juiz da execução decidir a respeito da sua incidência, por analogia, à hipótese dos autos.

3. Recurso especial a que se dá provimento."

(REsp 746437/RS, Relator(a) Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ de 22.08.2005)

"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. PRESCRIÇÃO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 219, § 5º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

(...)

4. Tratando-se de execução fiscal, a partir da Lei n.º 11.051, de 29.12.2004, que acrescentou o § 4º ao art. 40 da Lei n.º 6.830/80, pode o juiz decretar de ofício a prescrição, após a ouvida da Fazenda Pública exequente.

5. A Lei n.º 11.280, de 16.02.2006, deu nova redação ao art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil, para determinar que "o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição".

(...)

7. Recurso especial conhecido em parte e provido também em parte."

(REsp 816750/RS, Relator(a) Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ de 27.03.2006)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004658-03.1994.4.03.6000/MS

1994.60.00.004658-6/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS
ADVOGADO : SANDRELENA SANDIM DA SILVA
APELADO : ANTONIO CARLOS AGUIAR SARMENTO
ADVOGADO : RAFAEL BRAVO GOMES (Int.Pessoal)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 06/09/2013 808/2435

No. ORIG. : DPU (Int.Pessoal)
: 00046580319944036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul - CRC/MS em face da r. sentença que extinguiu o feito fiscal que objetivava a cobrança da CDA em nome de ANTONIO CARLOS AGUIAR SARMENTO, referente ao ano de 1993.

A r. sentença de fls. 33/39 declarou extinto o crédito materializado na CDA com fundamento nos artigos 40, §4º da Lei nº 6.830/80, 174, *caput* do Código Tributário Nacional, e Decreto nº 20.910/32, julgando extinta a execução fiscal, com resolução de mérito, com fulcro no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, deixando de condenar o exequente em custas processuais e honorários advocatícios.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O Conselho exequente interpôs apelação (fls. 41/50), ao fundamento de que o processo teve seu prazo prescricional interrompido no momento do despacho que determinou a citação do executado, restando ainda comprovado nos autos não ter havido inércia por parte do exequente, assim como não ocorrência da prescrição, requerendo a reforma do *decisium*, dando provimento ao apelo, ressaltando ser este o recurso cabível ao caso, uma vez que o valor dado à causa é superior ao de alçada à época do ajuizamento da ação.

Com as contrarrazões (fls. 53/55vº), os autos foram remetidos a esta E. Corte.

Decido.

O caso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Da análise dos autos, verifica-se que o MM. Juízo "a quo" reconheceu, de ofício, a prescrição intercorrente em razão de ter decorrido mais de 05 (cinco) anos, contados da data em que a execução foi suspensa, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/1980, sem a realização de qualquer ato do exequente no sentido de buscar a efetividade de seu direito de crédito.

Neste ponto, cumpre observar que, nos termos do disposto no artigo 40, §4º, da Lei nº 6.830/1980, o reconhecimento da prescrição intercorrente nos processos executivos fiscais pode se dar, de ofício, desde que ouvida previamente a Fazenda Pública.

Com efeito, assim dispõe o referido artigo 40, §4º, *in verbis*:

"Art. 40.....

.....
§ 4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato."

Por se tratar de norma que dispõe sobre matéria processual, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os processos em curso.

Neste sentido, a prescrição intercorrente deve ser contada a partir do final da suspensão do processo de execução fiscal: "*Em execução fiscal, não localizados os bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual inicia-se o prazo da prescrição quinquenal intercorrente*" (Súmula nº 314, do Superior Tribunal de Justiça).

No caso, ante a citação frustrada do executado, às fls. 09vº, em 25/01/1995, requereu o exequente a citação por edital, esta também infrutífera (fls. 15vº). Requereu então o Conselho a suspensão do feito nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 (fls. 16), e apenas após despacho proferido às fls. 18 (22/03/2002) voltou o exequente a se manifestar nos autos (fls. 19/20), ou seja, após transcorridos mais de 07 (sete) anos sem promover o andamento ao feito.

Assim, no caso concreto, ocorreu a prescrição, pois o lapso temporal, com termo inicial na data da suspensão do processo por um ano, a requerimento do exequente (fls. 16), deferida às fls. 17 (13/07/1995), é superior a 05 (cinco) anos, visto que voltou o Conselho a se manifestar no feito somente em 18/09/2002 (fls. 19/20).

Cabe observar ainda que o MM. Juízo "a quo" deu ao exequente a oportunidade de se manifestar às fls. 27 acerca da ocorrência da prescrição intercorrente.

Cumprido inserir jurisprudência dominante, nesse sentido, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. CÔMPUTO DE VÁRIOS EXERCÍCIOS NUM SÓ, SEM DISCRIMINAÇÃO DO PRINCIPAL E DOS CONSECUTÓRIOS LEGAIS, ANO A ANO. NULIDADE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO EX OFFICIO PELO JUIZ. LEI 11.051/2004 QUE ACRESCENTOU O § 4º AO ART. 40 DA LEI DE EXECUTIVOS FISCAIS. POSSIBILIDADE, DESDE QUE OUVIDA A FAZENDA PÚBLICA PREVIAMENTE

(...)

4. A jurisprudência desta Corte Especial perfilhava o entendimento segundo o qual era defeso ao juiz decretar, de ofício, a consumação da prescrição em se tratando de direitos patrimoniais (art. 219, § 5º, do CPC).

Precedentes: REsp 642.618 - PR; Relator Ministro FRANCIULLI NETTO, Segunda Turma, DJ de 01.02.2005; REsp 327.268 - PE; Relatora Ministra ELIANA CALMON, Primeira Seção, DJ de 26.05.2003; REsp 513.348 - ES, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, DJ de 17.11.2003.

5. A novel Lei 11.051, de 30 de dezembro de 2004, acrescentou ao art. 40 da Lei de Execuções Fiscais o parágrafo 4º, possibilitando ao juiz da execução a decretação de ofício da prescrição intercorrente.

6. O advento da aludida lei possibilita ao juiz da execução decretar ex officio a prescrição intercorrente, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública para que possa suscitar eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional, o que, in casu, não se verifica (precedentes: REsp 803.879 - RS, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, DJ de 03 de abril de 2006; REsp 810.863 - RS, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ de 20 de março de 2006; REsp 818.212 - RS, Relator Ministro CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJ de 30 de março de 2006).

7. Tratando-se de norma de natureza processual, a sua aplicação é imediata, inclusive nos processos em curso, competindo ao juiz da execução decidir respeito da sua incidência, por analogia, à hipótese dos autos.

(...)

9. Recurso especial desprovido."

(REsp 780940/RS, Relator(a) Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ de 29.05.2006)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. DIREITO PATRIMONIAL. POSSIBILIDADE, A PARTIR DA LEI 11.051/2004.

1. A jurisprudência do STJ sempre foi no sentido de que "o reconhecimento da prescrição nos processos executivos fiscais, por envolver direito patrimonial, não pode ser feita de ofício pelo juiz, ante a vedação prevista no art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil" (RESP 655.174/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 09.05.2005).

2. Ocorre que o atual parágrafo 4º do art. 40 da LEF (Lei 6.830/80), acrescentado pela Lei 11.051, de 30.12.2004 (art. 6º), viabiliza a decretação da prescrição intercorrente por iniciativa judicial, com a única condição de ser previamente ouvida a Fazenda Pública, permitindo-lhe argüir eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional. Tratando-se de norma de natureza processual, tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso, cabendo ao juiz da execução decidir a respeito da sua incidência, por analogia, à hipótese dos autos.

3. Recurso especial a que se dá provimento."

(REsp 746437/RS, Relator(a) Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ de 22.08.2005)

"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. PRESCRIÇÃO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 219, § 5º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

(...)

4. Tratando-se de execução fiscal, a partir da Lei n.º 11.051, de 29.12.2004, que acrescentou o § 4º ao art. 40 da Lei n.º 6.830/80, pode o juiz decretar de ofício a prescrição, após a ouvida da Fazenda Pública exequente.

5. A Lei n.º 11.280, de 16.02.2006, deu nova redação ao art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil, para determinar que "o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição".

(...)

7. Recurso especial conhecido em parte e provido também em parte."

(REsp 816750/RS, Relator(a) Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ de 27.03.2006)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001969-15.1996.4.03.6000/MS

1996.60.00.001969-5/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS
ADVOGADO : SANDRELENA SANDIM DA SILVA
APELADO : PAULO HIDEO NISHIKAWA
No. ORIG. : 00019691519964036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul - CRC/MS em face da r. sentença que extinguiu o feito fiscal que objetivava a cobrança da CDA em nome de PAULO HIDEO NISHIKAWA, referente à anuidade dos anos de 1991 e 1992 e multa eleitoral de 1991.

A r. sentença de fls. 19/22 declarou extinto o crédito materializado na CDA com fundamento nos artigos 40, §4º da Lei nº 6.830/80, 174, *caput* do Código Tributário Nacional, julgando extinta a execução fiscal, com resolução de mérito, com fulcro no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, deixando de condenar o exequente em custas processuais e honorários advocatícios.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O Conselho exequente interpôs apelação (fls. 24/33), ao fundamento de que o processo teve seu prazo prescricional interrompido no momento em que foi proferido despacho determinando a citação do executado, requerendo a reforma do *decisum*.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte.

Decido.

O caso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Da análise dos autos, verifica-se que o MM. Juízo "a quo" reconheceu, de ofício, a prescrição intercorrente em razão de ter decorrido mais de 05 (cinco) anos, contados da data em que a execução foi suspensa, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/1980, sem a realização de qualquer ato do exequente no sentido de buscar a efetividade de seu direito de crédito.

Neste ponto, cumpre observar que, nos termos do disposto no artigo 40, §4º, da Lei nº 6.830/1980, o reconhecimento da prescrição intercorrente nos processos executivos fiscais pode se dar, de ofício, desde que ouvida previamente a Fazenda Pública.

Com efeito, assim dispõe o referido artigo 40, §4º, *in verbis*:

"Art. 40.....

.....
§ 4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato."

Por se tratar de norma que dispõe sobre matéria processual, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os processos em curso.

Neste sentido, a prescrição intercorrente deve ser contada a partir do final da suspensão do processo de execução fiscal: "*Em execução fiscal, não localizados os bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual inicia-se o prazo da prescrição quinquenal intercorrente*" (Súmula nº 314, do Superior Tribunal de Justiça).

No caso concreto, ocorreu a prescrição: o lapso temporal, com termo inicial na data da suspensão do processo (art. 40 da Lei nº 6.830/1980) por um ano, às fls. 11, da qual o exequente teve ciência em 29/10/1996, é superior a 05 (cinco) anos, visto que o conselho apenas voltou a se manifestar nos autos em 04/11/2009 (fls. 13/14).

Cabe observar ainda que o MM. Juízo "a quo" deu ao exequente a oportunidade de se manifestar, às fls. 15, acerca da ocorrência da prescrição intercorrente.

Cumpre inserir jurisprudência dominante, nesse sentido, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. CÔMPUTO DE VÁRIOS EXERCÍCIOS NUM SÓ, SEM DISCRIMINAÇÃO DO PRINCIPAL E DOS CONSECUTÓRIOS LEGAIS, ANO A ANO. NULIDADE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO EX OFFICIO PELO JUIZ. LEI 11.051/2004 QUE ACRESCENTOU O § 4º AO ART. 40 DA LEI DE EXECUTIVOS FISCAIS. POSSIBILIDADE, DESDE QUE OUVIDA A FAZENDA PÚBLICA PREVIAMENTE

(...)

4. A jurisprudência desta Corte Especial perfilhava o entendimento segundo o qual era defeso ao juiz decretar, de ofício, a consumação da prescrição em se tratando de direitos patrimoniais (art. 219, § 5º, do CPC).

Precedentes: REsp 642.618 - PR; Relator Ministro FRANCIULLI NETTO, Segunda Turma, DJ de 01.02.2005; REsp 327.268 - PE; Relatora Ministra ELIANA CALMON, Primeira Seção, DJ de 26.05.2003; REsp 513.348 - ES, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, DJ de 17.11.2003.

5. A novel Lei 11.051, de 30 de dezembro de 2004, acrescentou ao art. 40 da Lei de Execuções Fiscais o parágrafo 4º, possibilitando ao juiz da execução a decretação de ofício da prescrição intercorrente.

6. O advento da aludida lei possibilita ao juiz da execução decretar ex officio a prescrição intercorrente, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública para que possa suscitar eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional, o que, in casu, não se verifica (precedentes: REsp 803.879 - RS, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, DJ de 03 de abril de 2006; REsp 810.863 - RS, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ de 20 de março de 2006; REsp 818.212 - RS, Relator Ministro CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJ de 30 de março de 2006).

7. Tratando-se de norma de natureza processual, a sua aplicação é imediata, inclusive nos processos em curso, competindo ao juiz da execução decidir respeito da sua incidência, por analogia, à hipótese dos autos.

(...)

9. Recurso especial desprovido."

(REsp 780940/RS, Relator(a) Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ de 29.05.2006)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. DIREITO PATRIMONIAL. POSSIBILIDADE, A PARTIR DA LEI 11.051/2004.

1. A jurisprudência do STJ sempre foi no sentido de que "o reconhecimento da prescrição nos processos executivos fiscais, por envolver direito patrimonial, não pode ser feita de ofício pelo juiz, ante a vedação prevista no art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil" (RESP 655.174/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 09.05.2005).

2. Ocorre que o atual parágrafo 4º do art. 40 da LEF (Lei 6.830/80), acrescentado pela Lei 11.051, de 30.12.2004 (art. 6º), viabiliza a decretação da prescrição intercorrente por iniciativa judicial, com a única condição de ser previamente ouvida a Fazenda Pública, permitindo-lhe argüir eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional. Tratando-se de norma de natureza processual, tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso, cabendo ao juiz da execução decidir a respeito da sua incidência, por analogia, à hipótese dos autos.

3. Recurso especial a que se dá provimento."

(REsp 746437/RS, Relator(a) Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ de 22.08.2005)

"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. PRESCRIÇÃO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 219, § 5º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

(...)

4. Tratando-se de execução fiscal, a partir da Lei n.º 11.051, de 29.12.2004, que acrescentou o § 4º ao art. 40 da Lei n.º 6.830/80, pode o juiz decretar de ofício a prescrição, após a ouvida da Fazenda Pública exequente.

5. A Lei n.º 11.280, de 16.02.2006, deu nova redação ao art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil, para determinar que "o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição".

(...)

7. Recurso especial conhecido em parte e provido também em parte."

(REsp 816750/RS, Relator(a) Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ de 27.03.2006)

E, ainda, julgado desta Corte:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. FAZENDA NACIONAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

OCORRÊNCIA. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80. INTIMAÇÃO. VALIDADE. 1. Nos termos do disposto no art. 40, § 4º, da Lei n. 6.830/80, a prescrição pode ser reconhecida ex officio pelo juiz e configura-se quando, após o ajuizamento da ação, o processo permanecer parado por período superior a 05 (cinco) anos (prazo previsto no art. 174, do CTN), em razão de inércia exclusiva do Exequente, desde que cumprido o requisito da prévia oitiva fazendária. 2. No presente caso, a ação de execução fiscal foi proposta em 11/10/2000 (fls. 02). Deferida a inclusão no pólo passivo do sócio responsável (fls. 26 e fls.35) e expedido mandado para a realização da penhora, não foram encontrados bens passíveis de constrição (fls. 44/46). Assim, o MM. Juízo a quo, em 29/09/03, com fundamento no art. 40, da Lei n. 6.830/80, determinou a suspensão do curso da ação e o oportuno arquivamento dos autos (fls. 47). Dessa decisão, de modo diverso do alegado em suas razões recursais, o Procurador da Exequente foi intimado em 24/10/2003 (fls. 47), oportunidade em que foi cientificado não apenas da suspensão do feito, mas, também, de sua posterior remessa ao arquivo. Ciente dos termos do decisum, dele não agravou, desperdiçando a oportunidade de apresentar seu inconformismo. 3. Os autos foram remetidos ao arquivo em 03/11/2004 (fls. 53), tendo lá permanecido sem qualquer manifestação da Fazenda Nacional até 15/06/2010. Em 13/07/2010, foi procedida à juntada de petição da Exequente, requerendo a extinção do feito (fls.

54 e fls. 55/56). Em 14/07/2010, houve determinação para que a Exequente esclarecesse o pedido de extinção. Dessa decisão, seu representante foi intimado em 21/07/2010, oportunidade em que retirou os autos, os quais foram devolvidos em 01/02/2011 (fls. 57). Em atendimento à decisão de fls. 57, a Exequente manifestou-se pela inviabilidade do reconhecimento da prescrição intercorrente, nos termos da Portaria MF 277/2010, em razão do valor da execução, motivo pelo qual requeria seu prosseguimento, mediante a inclusão no polo passivo dos demais representantes da Empresa (fls. 58/70). Em apreciação à petição de fls. 58/70, o MM. Juízo, de início, observou que o pedido de inclusão dos sócios já havia sido deferido pela decisão de fls. 35, tendo sido, posteriormente, suspenso o trâmite processual (fls.47), a teor do art. 40, da LEF, "diante do insucesso das diligências intentadas (fls. 72). 4. Na oportunidade, ressaltou, ainda, que o despacho que indeferiu a reiteração do pedido de redirecionamento (fls. 53) e cujo ato de intimação a Exequente afirmava não existir, em nada inovou em relação à decisão de fls. 35, tanto assim que remetia ao prazo de suspensão do processo, o qual foi assinalado na decisão de fls. 47. Desse modo, a decisão de fls. 47, da qual foi a Exequente regularmente intimada, em 24/10/2003, via mandado coletivo, foi a que teria deflagrado o início do prazo de suspensão. 5. A sentença extintiva do feito, a qual reconheceu a ocorrência de prescrição intercorrente, foi prolatada em 23/08/2012 (fls. 73/74). 6. Está sedimentado o entendimento no sentido de que a contagem do prazo prescricional, na hipótese, inicia-se logo após decorrido o prazo máximo de suspensão do feito (01 (um) ano - art. 40, § 2º, da LEF-), consoante enunciado da Súmula 314, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. No caso em julgamento, resta evidente ter transcorrido prazo superior a 05 (cinco) anos, a partir do decurso do prazo de 01 (um) ano contado da suspensão do feito, sendo de se registrar que durante todo esse período a Exequente permaneceu inerte. De fato, ante a suspensão do feito, aliada à inércia da Exequente, por período superior ao lapso prescricional, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, configurada está a prescrição intercorrente. 7. No tocante à aplicabilidade do § 4º, do artigo 40, introduzido pela Lei nº. 11.051/2004, na esteira da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e dessa Egrégia Corte Regional, entendo que a norma tem natureza processual, sendo de aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso. Precedentes: STJ, 1ª Turma, REsp 816.069/RS, Proc. n. 2006.00.24467-7, Rel. Min. Luiz Fux, j. 02.09.08, DJ-e 22.09.08; TRF-3ª Região, 1ª Turma, AC 2002.61.26.003509-7, Rel. Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita, j. 17.06.08, e-DJF3 Judicial1 01.06.09, p. 27; TRF-3ª Região, 5ª Turma, AC 2008.03.99.057401-2, Rel. Juiz Federal Convocado Hélio Nogueira, DJF3 CJ2 11.02.09, p. 256. 8. No caso em julgamento, impende observar que a intimação da Fazenda Nacional da decisão que determinou a suspensão do feito foi procedida por Mandado Coletivo n. 2870/03, arquivado em Secretaria, em 24.10.2003 (fls.47). A intimação via mandado coletivo é uma forma de intimação pessoal, a qual não ofende o disposto no art. 25, da Lei nº 6.830/80. Precedente: TRF-3ª Região, 3ª Turma, AC 1548363, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 04.11.2010, DJF3 12.11.10, p. 652. 9. Oportuno acrescentar que a necessidade de intimação pessoal, mediante a entrega dos autos com vista à Exequente, passou a ser obrigatória somente após a edição da Lei nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, a qual em seu art. 20 previu tal procedimento. Sendo assim, não verifico qualquer incorreção nesse modo de proceder. Isto porque, na hipótese, o que importava era dar atendimento ao disposto no art. 25, da Lei n. 6.830/80, ou seja, que a intimação do representante da Fazenda Pública fosse feita pessoalmente, não havendo qualquer irregularidade, à época da expedição do mandado, constar do formulário mais de um ato ou decisão judicial destinados à sua ciência. 10. No tocante à questão da intimação da decisão de fls. 53, é de se considerar que, de fato, a inclusão do sócio indicado às fls. 48/52 já havia sido procedida (fls.35), de modo que a Exequente repetiu pedido anterior, motivo pelo qual determinou o MM. Juízo se aguardasse o decurso do prazo fixado pela decisão de fls.47 para remessa dos autos ao arquivo, não havendo qualquer inovação no trâmite processual que demandasse nova ciência da decisão de suspensão do feito. 11. Desse modo, não vislumbro irregularidade processual na presente ação executiva, ou prejuízo causado à Exequente, cujo acesso e plena ciência de sua tramitação lhe restaram garantidos e a quem caberia atentar para a realização consecutiva dos atos do processo, de modo a evitar reiteração de pedidos que já obtiveram a tutela jurisdicional. 12. Apelação improvida." (TRF-3 - AC: 76764 SP 0076764-86.2000.4.03.6182, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, Data de Julgamento: 23/05/2013, 3ª TURMA)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS
ADVOGADO : SANDRELENA SANDIM DA SILVA
APELADO : ALVARO CAETANO MATINS
No. ORIG. : 00020359219964036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul - CRC/MS em face da r. sentença que extinguiu o feito fiscal que objetivava a cobrança da CDA em nome de ALVARO CAETANO MATINS, referente à anuidade dos anos de 1991 e 1992 e multa eleitoral de 1991.

A r. sentença de fls. 22/25 declarou extinto o crédito materializado na CDA com fundamento nos artigos 40, §4º da Lei nº 6.830/80, 174, *caput* do Código Tributário Nacional, julgando extinta a execução fiscal, com resolução de mérito, com fulcro no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, deixando de condenar o exequente em custas processuais e honorários advocatícios.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O Conselho exequente interpôs apelação (fls. 27/34), ao fundamento de que o processo teve seu prazo prescricional interrompido no momento em que foi proferido despacho determinando a citação do executado, não havendo que se falar em prescrição quinquenal, requerendo a reforma do *decisium*.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte.

Decido.

O caso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Da análise dos autos, verifica-se que o MM. Juízo "a quo" reconheceu, de ofício, a prescrição intercorrente em razão de ter decorrido mais de 05 (cinco) anos, contados da data em que a execução foi suspensa, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/1980, sem a realização de qualquer ato do exequente no sentido de buscar a efetividade de seu direito de crédito.

Neste ponto, cumpre observar que, nos termos do disposto no artigo 40, §4º, da Lei nº 6.830/1980, o reconhecimento da prescrição intercorrente nos processos executivos fiscais pode se dar, de ofício, desde que ouvida previamente a Fazenda Pública.

Com efeito, assim dispõe o referido artigo 40, §4º, *in verbis*:

"Art. 40.....

.....
§ 4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato."

Por se tratar de norma que dispõe sobre matéria processual, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os processos em curso.

Neste sentido, a prescrição intercorrente deve ser contada a partir do final da suspensão do processo de execução fiscal: "*Em execução fiscal, não localizados os bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual inicia-se o prazo da prescrição quinquenal intercorrente*" (Súmula nº 314, do Superior Tribunal de Justiça). No caso concreto, ocorreu a prescrição: o lapso temporal, com termo inicial na data da suspensão do processo (art. 40 da Lei nº 6.830/1980) por um ano, a requerimento do exequente (fls. 10), esta deferida às fls. 11 (21/05/1997), é superior a 05 (cinco) anos, visto que o exequente apenas voltou a se manifestar nos autos em 31/01/2003 (fls. 13).

Cabe observar ainda que o MM. Juízo "a quo" deu ao exequente a oportunidade de se manifestar, às fls. 18, acerca da ocorrência da prescrição intercorrente.

Cumprido inserir jurisprudência dominante, nesse sentido, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. CÔMPUTO DE VÁRIOS EXERCÍCIOS NUM SÓ, SEM DISCRIMINAÇÃO DO PRINCIPAL E DOS CONSECUTÓRIOS LEGAIS, ANO A ANO. NULIDADE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO EX OFFICIO PELO JUIZ. LEI 11.051/2004 QUE ACRESCENTOU O § 4º AO ART. 40 DA LEI DE EXECUTIVOS FISCAIS. POSSIBILIDADE, DESDE QUE OUVIDA A FAZENDA PÚBLICA PREVIAMENTE

(...)

4. A jurisprudência desta Corte Especial perfilhava o entendimento segundo o qual era defeso ao juiz decretar, de ofício, a consumação da prescrição em se tratando de direitos patrimoniais (art. 219, § 5º, do CPC).

Precedentes: REsp 642.618 - PR; Relator Ministro FRANCIULLI NETTO, Segunda Turma, DJ de 01.02.2005; REsp 327.268 - PE; Relatora Ministra ELIANA CALMON. Primeira Seção, DJ de 26.05.2003; REsp 513.348 - ES, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, DJ de 17.11.2003.

5. A novel Lei 11.051, de 30 de dezembro de 2004, acrescentou ao art. 40 da Lei de Execuções Fiscais o parágrafo 4º, possibilitando ao juiz da execução a decretação de ofício da prescrição intercorrente.

6. O advento da aludida lei possibilita ao juiz da execução decretar ex officio a prescrição intercorrente, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública para que possa suscitar eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional, o que, in casu, não se verifica (precedentes: REsp 803.879 - RS, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, DJ de 03 de abril de 2006; REsp 810.863 - RS, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ de 20 de março de 2006; REsp 818.212 - RS, Relator Ministro CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJ de 30 de março de 2006).

7. Tratando-se de norma de natureza processual, a sua aplicação é imediata, inclusive nos processos em curso, competindo ao juiz da execução decidir respeito da sua incidência, por analogia, à hipótese dos autos.

(...)

9. Recurso especial desprovido." (REsp 780940/RS, Relator(a) Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ de 29.05.2006)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. DIREITO PATRIMONIAL. POSSIBILIDADE, A PARTIR DA LEI 11.051/2004.

1. A jurisprudência do STJ sempre foi no sentido de que "o reconhecimento da prescrição nos processos executivos fiscais, por envolver direito patrimonial, não pode ser feita de ofício pelo juiz, ante a vedação prevista no art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil" (RESP 655.174/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 09.05.2005).

2. Ocorre que o atual parágrafo 4º do art. 40 da LEF (Lei 6.830/80), acrescentado pela Lei 11.051, de 30.12.2004 (art. 6º), viabiliza a decretação da prescrição intercorrente por iniciativa judicial, com a única condição de ser previamente ouvida a Fazenda Pública, permitindo-lhe argüir eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional. Tratando-se de norma de natureza processual, tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso, cabendo ao juiz da execução decidir a respeito da sua incidência, por analogia, à hipótese dos autos.

3. Recurso especial a que se dá provimento." (REsp 746437/RS, Relator(a) Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ de 22.08.2005)

"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. PRESCRIÇÃO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 219, § 5º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

(...)

4. Tratando-se de execução fiscal, a partir da Lei n.º 11.051, de 29.12.2004, que acrescentou o § 4º ao art. 40 da Lei n.º 6.830/80, pode o juiz decretar de ofício a prescrição, após a ouvida da Fazenda Pública exequente.

5. A Lei n.º 11.280, de 16.02.2006, deu nova redação ao art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil, para determinar que "o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição".

(...)

7. Recurso especial conhecido em parte e provido também em parte."

(REsp 816750/RS, Relator(a) Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ de 27.03.2006)

E ainda, julgado desta Corte:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. FAZENDA NACIONAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80. INTIMAÇÃO. VALIDADE. 1. Nos termos do disposto no art. 40, § 4º, da Lei n. 6.830/80, a prescrição pode ser reconhecida ex officio pelo juiz e configura-se quando, após o ajuizamento da ação, o processo permanecer parado por período superior a 05 (cinco) anos (prazo previsto no art. 174, do CTN), em razão de inércia exclusiva do Exequente, desde que cumprido o requisito da prévia oitiva fazendária. 2. No presente caso, a ação de execução fiscal foi proposta em 11/10/2000 (fls. 02). Deferida a inclusão no pólo passivo do sócio responsável (fls. 26 e fls.35) e expedido mandado para a realização da penhora, não foram encontrados bens passíveis de constrição (fls. 44/46). Assim, o MM. Juízo a quo, em 29/09/03, com fundamento no art. 40, da Lei n. 6.830/80, determinou a suspensão do curso da ação e o oportuno

arquivamento dos autos (fls. 47). Dessa decisão, de modo diverso do alegado em suas razões recursais, o Procurador da Exequente foi intimado em 24/10/2003 (fls. 47), oportunidade em que foi cientificado não apenas da suspensão do feito, mas, também, de sua posterior remessa ao arquivo. Ciente dos termos do decisum, dele não agravou, desperdiçando a oportunidade de apresentar seu inconformismo. 3. Os autos foram remetidos ao arquivo em 03/11/2004 (fls. 53), tendo lá permanecido sem qualquer manifestação da Fazenda Nacional até 15/06/2010. Em 13/07/2010, foi procedida à juntada de petição da Exequente, requerendo a extinção do feito (fls. 54 e fls. 55/56). Em 14/07/2010, houve determinação para que a Exequente esclarecesse o pedido de extinção. Dessa decisão, seu representante foi intimado em 21/07/2010, oportunidade em que retirou os autos, os quais foram devolvidos em 01/02/2011 (fls. 57). Em atendimento à decisão de fls. 57, a Exequente manifestou-se pela inviabilidade do reconhecimento da prescrição intercorrente, nos termos da Portaria MF 277/2010, em razão do valor da execução, motivo pelo qual requeria seu prosseguimento, mediante a inclusão no polo passivo dos demais representantes da Empresa (fls. 58/70). Em apreciação à petição de fls. 58/70, o MM. Juízo, de início, observou que o pedido de inclusão dos sócios já havia sido deferido pela decisão de fls. 35, tendo sido, posteriormente, suspenso o trâmite processual (fls. 47), a teor do art. 40, da LEF, "diante do insucesso das diligências intentadas (fls. 72). 4. Na oportunidade, ressaltou, ainda, que o despacho que indeferiu a reiteração do pedido de redirecionamento (fls. 53) e cujo ato de intimação a Exequente afirmava não existir, em nada inovou em relação à decisão de fls. 35, tanto assim que remetia ao prazo de suspensão do processo, o qual foi assinalado na decisão de fls. 47. Desse modo, a decisão de fls. 47, da qual foi a Exequente regularmente intimada, em 24/10/2003, via mandado coletivo, foi a que teria deflagrado o início do prazo de suspensão. 5. A sentença extintiva do feito, a qual reconheceu a ocorrência de prescrição intercorrente, foi prolatada em 23/08/2012 (fls. 73/74). 6. Está sedimentado o entendimento no sentido de que a contagem do prazo prescricional, na hipótese, inicia-se logo após decorrido o prazo máximo de suspensão do feito (01 (um) ano - art. 40, § 2º, da LEF-), consoante enunciado da Súmula 314, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. No caso em julgamento, resta evidente ter transcorrido prazo superior a 05 (cinco) anos, a partir do decurso do prazo de 01 (um) ano contado da suspensão do feito, sendo de se registrar que durante todo esse período a Exequente permaneceu inerte. De fato, ante a suspensão do feito, aliada à inércia da Exequente, por período superior ao lapso prescricional, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, configurada está a prescrição intercorrente. 7. No tocante à aplicabilidade do § 4º, do artigo 40, introduzido pela Lei nº 11.051/2004, na esteira da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e dessa Egrégia Corte Regional, entendo que a norma tem natureza processual, sendo de aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso. Precedentes: STJ, 1ª Turma, REsp 816.069/RS, Proc. n. 2006.00.24467-7, Rel. Min. Luiz Fux, j. 02.09.08, DJ-e 22.09.08; TRF-3ª Região, 1ª Turma, AC 2002.61.26.003509-7, Rel. Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita, j. 17.06.08, e-DJF3 Judicial1 01.06.09, p. 27; TRF-3ª Região, 5ª Turma, AC 2008.03.99.057401-2, Rel. Juiz Federal Convocado Hélio Nogueira, DJF3 CJ2 11.02.09, p. 256. 8. No caso em julgamento, impende observar que a intimação da Fazenda Nacional da decisão que determinou a suspensão do feito foi procedida por Mandado Coletivo n. 2870/03, arquivado em Secretaria, em 24.10.2003 (fls. 47). A intimação via mandado coletivo é uma forma de intimação pessoal, a qual não ofende o disposto no art. 25, da Lei nº 6.830/80. Precedente: TRF-3ª Região, 3ª Turma, AC 1548363, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 04.11.2010, DJF3 12.11.10, p. 652. 9. Oportuno acrescentar que a necessidade de intimação pessoal, mediante a entrega dos autos com vista à Exequente, passou a ser obrigatória somente após a edição da Lei nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, a qual em seu art. 20 previu tal procedimento. Sendo assim, não verifico qualquer incorreção nesse modo de proceder. Isto porque, na hipótese, o que importava era dar atendimento ao disposto no art. 25, da Lei n. 6.830/80, ou seja, que a intimação do representante da Fazenda Pública fosse feita pessoalmente, não havendo qualquer irregularidade, à época da expedição do mandado, constar do formulário mais de um ato ou decisão judicial destinados à sua ciência. 10. No tocante à questão da intimação da decisão de fls. 53, é de se considerar que, de fato, a inclusão do sócio indicado às fls. 48/52 já havia sido procedida (fls. 35), de modo que a Exequente repetiu pedido anterior, motivo pelo qual determinou o MM. Juízo se aguardasse o decurso do prazo fixado pela decisão de fls. 47 para remessa dos autos ao arquivo, não havendo qualquer inovação no trâmite processual que demandasse nova ciência da decisão de suspensão do feito. 11. Desse modo, não vislumbro irregularidade processual na presente ação executiva, ou prejuízo causado à Exequente, cujo acesso e plena ciência de sua tramitação lhe restaram garantidos e a quem caberia atentar para a realização consecutiva dos atos do processo, de modo a evitar reiteração de pedidos que já obtiveram a tutela jurisdicional. 12. Apelação improvida." (TRF-3 - AC: 76764 SP 0076764-86.2000.4.03.6182, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, Data de Julgamento: 23/05/2013, 3ª TURMA)(g.n.)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004800-36.1996.4.03.6000/MS

1996.60.00.004800-2/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS
ADVOGADO : SANDRELENA SANDIM DA SILVA
APELADO : EURIPEDES MENEZES DOS REIS
No. ORIG. : 00048003619964036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul - CRC/MS em face da r. sentença que extinguiu o feito fiscal que objetivava a cobrança da CDA em nome de EURIPEDES MENEZES DOS REIS, referente à cobrança das anuidades de 1994 e 1995 e multa eleitoral de 1993 e 1995.

A r. sentença de fls. 24/27 declarou extinto o crédito materializado na CDA com fundamento nos artigos 40, §4º da Lei nº 6.830/80, 174, *caput* do Código Tributário Nacional, julgando extinta a execução fiscal, com resolução de mérito, com fulcro no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, deixando de condenar o exequente em custas processuais e honorários advocatícios.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O Conselho exequente interpôs apelação (fls. 29/36), ao fundamento de que o processo teve seu prazo prescricional interrompido no momento do despacho determinando a citação do executado, requerendo a reforma do *decisium*.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte.

Decido.

O caso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Da análise dos autos, verifica-se que o MM. Juízo "a quo" reconheceu, de ofício, a prescrição intercorrente em razão de ter decorrido mais de 05 (cinco) anos, contados da data em que a execução foi suspensa, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/1980, sem a realização de qualquer ato do exequente no sentido de buscar a efetividade de seu direito de crédito.

Neste ponto, cumpre observar que, nos termos do disposto no artigo 40, §4º, da Lei nº 6.830/1980, o reconhecimento da prescrição intercorrente nos processos executivos fiscais pode se dar, de ofício, desde que ouvida previamente a Fazenda Pública.

Com efeito, assim dispõe o referido artigo 40, §4º, *in verbis*:

"Art. 40.....

.....
§ 4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato."

Por se tratar de norma que dispõe sobre matéria processual, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os processos em curso.

Neste sentido, a prescrição intercorrente deve ser contada a partir do final da suspensão do processo de execução fiscal: "*Em execução fiscal, não localizados os bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual inicia-se o prazo da prescrição quinquenal intercorrente*" (Súmula nº 314, do Superior Tribunal de Justiça). No caso concreto, ocorreu a prescrição: o lapso temporal, com termo inicial na data da suspensão do processo por

um ano, a requerimento do exequente (fls. 09), esta deferida às fls. 10, é superior a 05 (cinco) anos, visto que o exequente, após a ciência do arquivamento (12/11/1996 - fls. 10) apenas voltou a se manifestar nos autos em 03/03/2009 (fls. 15 e 17).

Cabe observar ainda que o MM. Juízo "a quo" concedeu, às fls. 20, a possibilidade de manifestação do exequente acerca da ocorrência da prescrição intercorrente.

Cumpre inserir jurisprudência dominante, nesse sentido, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. CÔMPUTO DE VÁRIOS EXERCÍCIOS NUM SÓ, SEM DISCRIMINAÇÃO DO PRINCIPAL E DOS CONSECUTÓRIOS LEGAIS, ANO A ANO. NULIDADE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO EX OFFICIO PELO JUIZ. LEI 11.051/2004 QUE ACRESCENTOU O § 4º AO ART. 40 DA LEI DE EXECUTIVOS FISCAIS. POSSIBILIDADE, DESDE QUE OUVIDA A FAZENDA PÚBLICA PREVIAMENTE

(...)

4. A jurisprudência desta Corte Especial perfilhava o entendimento segundo o qual era defeso ao juiz decretar, de ofício, a consumação da prescrição em se tratando de direitos patrimoniais (art. 219, § 5º, do CPC).

Precedentes: REsp 642.618 - PR; Relator Ministro FRANCIULLI NETTO, Segunda Turma, DJ de 01.02.2005; REsp 327.268 - PE; Relatora Ministra ELIANA CALMON. Primeira Seção, DJ de 26.05.2003; REsp 513.348 - ES, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, DJ de 17.11.2003.

5. A novel Lei 11.051, de 30 de dezembro de 2004, acrescentou ao art. 40 da Lei de Execuções Fiscais o parágrafo 4º, possibilitando ao juiz da execução a decretação de ofício da prescrição intercorrente.

6. O advento da aludida lei possibilita ao juiz da execução decretar ex officio a prescrição intercorrente, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública para que possa suscitar eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional, o que, in casu, não se verifica (precedentes: REsp 803.879 - RS, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, DJ de 03 de abril de 2006; REsp 810.863 - RS, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ de 20 de março de 2006; REsp 818.212 - RS, Relator Ministro CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJ de 30 de março de 2006).

7. Tratando-se de norma de natureza processual, a sua aplicação é imediata, inclusive nos processos em curso, competindo ao juiz da execução decidir respeito da sua incidência, por analogia, à hipótese dos autos.

(...)

9. Recurso especial desprovido."

(REsp 780940/RS, Relator(a) Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ de 29.05.2006)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. DIREITO PATRIMONIAL. POSSIBILIDADE, A PARTIR DA LEI 11.051/2004.

1. A jurisprudência do STJ sempre foi no sentido de que "o reconhecimento da prescrição nos processos executivos fiscais, por envolver direito patrimonial, não pode ser feita de ofício pelo juiz, ante a vedação prevista no art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil" (RESP 655.174/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 09.05.2005).

2. Ocorre que o atual parágrafo 4º do art. 40 da LEF (Lei 6.830/80), acrescentado pela Lei 11.051, de 30.12.2004 (art. 6º), viabiliza a decretação da prescrição intercorrente por iniciativa judicial, com a única condição de ser previamente ouvida a Fazenda Pública, permitindo-lhe argüir eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional. Tratando-se de norma de natureza processual, tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso, cabendo ao juiz da execução decidir a respeito da sua incidência, por analogia, à hipótese dos autos.

3. Recurso especial a que se dá provimento."

(REsp 746437/RS, Relator(a) Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ de 22.08.2005)

"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. PRESCRIÇÃO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 219, § 5º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

(...)

4. Tratando-se de execução fiscal, a partir da Lei n.º 11.051, de 29.12.2004, que acrescentou o § 4º ao art. 40 da Lei n.º 6.830/80, pode o juiz decretar de ofício a prescrição, após a ouvida da Fazenda Pública exequente.

5. A Lei n.º 11.280, de 16.02.2006, deu nova redação ao art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil, para determinar que "o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição".

(...)

7. Recurso especial conhecido em parte e provido também em parte."

(REsp 816750/RS, Relator(a) Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ de 27.03.2006)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009334-03.2004.4.03.6110/SP

2004.61.10.009334-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis CRECI
ADVOGADO : PAULO HUGO SCHERER e outro
APELADO : RIBAS FERREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : RIBAS FERREIRA DE OLIVEIRA NETTO e outro

DECISÃO

Trata-se de ação declaratória, com pedido de antecipação da tutela, ajuizada por RIBAS FERREIRA DE OLIVEIRA em face do Conselho Regional de Corretores de Imóveis - CRECI objetivando a declaração de inexigibilidade das anuidades referentes aos anos de 1998, 1999, 2000, 2001 e 2002, considerando a cobrança dos débitos nula e sem efeito, determinando ainda que seja o CRECI oficiado a retirar o seu nome do SERASA e demais órgãos de proteção ao crédito.

Foi antecipada a tutela às fls. 34 e, às fls. 129/132 sobreveio sentença julgando procedente o pedido inicial, declarando inexigíveis as cobranças das anuidades de 1998 a 2002, bem como as subsequentes, face à inexistência da pessoa jurídica "Imóveis Center S/C Ltda.", mantendo a tutela deferida independentemente de recursos voluntários, determinando ainda que o Conselho-réu se abstenha de realizar cobranças e lançamentos ou promover cobrança de valores anulados pela sentença. Condenou ainda o CRECI ao pagamento das custas processuais, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, devidamente corrigido.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Às fls. 135 foi corrigido erro material quanto à data informada na sentença, passando a constar da mesma "Sorocaba, 21 de março de 2007."

Inconformado, apelou o CRECI (fls. 141/166), alegando, em síntese, que o fato do autor não ter procedido ao registro da pessoa jurídica, nos órgãos competentes, não afasta a obrigatoriedade de responder pelas anuidades devidas ao Conselho, tendo em vista que não foi requerido o pedido de cancelamento da inscrição junto ao Conselho apelante. Alega ainda que o pedido de cancelamento deve ser formalizado por pedido exposto, acompanhado dos documentos pertinentes, nos termos da Resolução COFECI nº 327/92, o que não foi providenciado pelo autor, e o fato de a empresa estar ou não em atividade não afasta a obrigação quanto ao pagamento das anuidades. Requer a reforma da r. sentença.

Decido.

De início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Afirma o autor na inicial sempre ter exercido atividade como corretor de imóveis, e em 04/06/1997 constituiu, juntamente com Claudete Petrungraro Piccolomo e Silvia Aparecida de Amorim Darros, a firma "Imóveis Center S/C Ltda.", sociedade civil por cotas de responsabilidade limitada, conforme cópia do contrato de constituição acostado às fls. 12/25, contudo, informa que a citada empresa nunca foi levada a registro junto ao órgão competente, não ganhando personalidade jurídica, e o único procedimento adotado foi a inscrição junto ao CRECI.

Informa ainda o autor que a citada imobiliária ficou aberta por apenas 02 (dois) meses, alegando não ter adquirido *status* de pessoa jurídica, visto que não foram preenchidas as formalidades legais.

Por sua vez o Conselho apelante alega que não foi requerido o cancelamento da inscrição de "Imóveis Center S/C Ltda.", e que somente tal procedimento, conforme disposto na Resolução do COFECI nº 327/92, poderia impedir

a cobrança das anuidades.

In casu, cabe ressaltar que a Lei nº 6.530/78, dispõe em seu artigo 3º que: "compete ao Corretor de Imóveis exercer a intermediação na compra, venda, permuta e locação de imóveis, podendo, ainda, opinar quanto à comercialização imobiliária." E ainda:

"Parágrafo único. As atribuições constantes deste artigo poderão ser exercidas, também, por pessoa jurídica inscrita nos termos desta lei.

Art 6º As pessoas jurídicas inscritas no Conselho Regional de Corretores de Imóveis sujeitam-se aos mesmos deveres e têm os mesmos direitos das pessoas físicas nele inscritas." (grifei)

Também dispõe a Resolução COFECI nº 327/92, quanto às normas para inscrição de pessoas físicas e jurídicas junto aos Conselhos Regionais de Corretores de Imóveis:

"Art. 24 - A inscrição principal da pessoa jurídica se fará mediante requerimento dirigido ao Presidente do CRECI, com menção:

I - do nome ou razão social do requerente, bem como o seu nome de fantasia ou marca de serviço, se possuir:

II - endereço completo da matriz e, se houver, de suas filiais;

III - do número de inscrição da requerente no INSS, ISS, CGC e a do registro na Junta Comercial (livro, folha e data) ou do Cartório do Registro de Pessoas Jurídicas (livro, folha e data);

IV - da qualificação completa do seu sócio-gerente ou diretor (nome, nacionalidade, estado civil, profissão, inscrição no CPF, no CRECI e o número, órgão e data de expedição, do documento de identidade).

Parágrafo Único - O requerimento citado neste artigo deverá ser firmado pelo sócio-gerente ou diretor da pessoa jurídica requerente, Corretor de Imóveis inscrito e quite com suas obrigações financeiras perante o Conselho Regional.

Art. 25 - Com o requerimento a que alude o artigo anterior deverão ser anexados:

a) cópia do ato constitutivo da pessoa jurídica;

b) declaração, sob as penas da lei, firmada pelo sócio-gerente ou diretor, de que a requerente não responde nem respondeu à execução civil ou a processo falimentar e que não tem títulos protestados no último quinquênio." (grifei)

Embora a Resolução seja ato normativo secundário e sua abrangência não possa extrapolar os limites da lei, tendo em vista a hierarquia das normas e o princípio da legalidade, observa-se que o CRECI procedeu ao registro da imobiliária, "Imóveis Center S/C Ltda." junto ao seu quadro de inscritos, não observando os termos constantes do artigo 24, inciso III, quanto do número de inscrição do requerente junto ao INSS, ISS, CGC e o registro na Junta Comercial (livro, folha e data) ou Cartório do Registro de Pessoas Jurídicas (livro, folha e data).

Assim, não se coaduna com o ordenamento jurídico vigente estabelecer, como mecanismo de coerção, o condicionamento do cancelamento da inscrição no Conselho mediante a apresentação do "Instrumento de Distrato Social" para o cancelamento da sociedade (fls. 31), ainda mais tendo em vista que tal exigência não consta da Resolução nº 327/92, *in verbis*:

"Art. 47 - O cancelamento da inscrição principal ou secundária poderá ser determinado a critério do Plenário do Regional:

I - a pedido da pessoa física ou jurídica, juntando ao requerimento, respectivamente, carteira e cédula de identidade profissional ou certificado de inscrição;

(...)

§ 1º - No caso do inciso I, o Conselho Regional, para conceder o cancelamento, verificará se a pessoa física ou jurídica está quite com anuidades e multas que lhe tenham sido aplicadas e com a contribuição sindical obrigatória e, no caso específico de pessoa jurídica, se foi suprimido de seu contrato social o objetivo de intermediação imobiliária, inclusive os atos referidos no artigo 1º desta Resolução.

(...)

Art. 48 - No caso de cancelamento da inscrição principal, o Conselho Regional deverá recolher a carteira e cédula de identidade profissional do Corretor de Imóveis ou o Certificado de Inscrição da pessoa jurídica."

Contudo, embora a contribuição de interesse das categorias profissionais seja devida por quem atua no respectivo setor profissional, a obrigação ao pagamento das anuidades decorre da inscrição no Conselho e não do efetivo exercício da profissão/atividade econômica.

Nesse sentido:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. CONSELHO FEDERAL DE ECONOMIA. CANCELAMENTO DE REGISTRO

INDEPENDENTEMENTE DO PAGAMENTO DE ANUIDADES EM ATRASO. NECESSIDADE DO PAGAMENTO DE ANUIDADES ENQUANTO VIGENTE A INSCRIÇÃO. Não se coaduna com o ordenamento jurídico vigente estabelecer, como mecanismo de coerção, o condicionamento do cancelamento da inscrição no Conselho ao pagamento das anuidades em atraso. Os Conselhos de Fiscalização Profissional são autarquias cujas anuidades são tributos revestidos da natureza jurídica de taxa, razão pela qual devem ser cobradas mediante execução fiscal. Para exonerar-se do recolhimento, o profissional deve requerer o cancelamento do registro junto ao respectivo Conselho, pois, como fato gerador da obrigação, enquanto vigente a inscrição, será exigível a anuidade, independentemente do exercício da profissão ou atividade econômica. Remessa Oficial desprovida." (TRF3, n. 0033228-38.2004.4.03.6100, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012, 4ª T)

Nesses termos, para se exonerar do recolhimento, o profissional (pessoa física ou jurídica) deve requerer o cancelamento do registro junto ao Conselho, pois, como fato gerador da obrigação, enquanto vigente a inscrição, será exigível a anuidade, independentemente do exercício da profissão ou atividade econômica e, tendo em vista que o autor apenas requereu o cancelamento da inscrição em nome da imobiliária "Imóveis Center S/C Ltda." em 30/03/2000 (fls. 31), a inexigibilidade do pagamento das anuidades ao CRECI se restringem aos anos de 2000, 2001, 2002 e as que possam ter sido inscritas após a data do seu pedido de cancelamento.

Cabe lembrar que sendo os Conselhos de Fiscalização Profissional autarquias, cujas anuidades são tributos revestidos da natureza jurídica de taxa, sua anuidade deve ser cobradas mediante execução fiscal, nos termos da Lei nº 6.830/80.

E, quanto ao alegado pelo autor sobre o fato da imobiliária sequer ter sido registrada, tendo funcionado por apenas 02 (dois) meses, cumpre ressaltar que nos termos do Código Civil (Lei n. 10.046/2002), *in verbis*:

"Art. 45. Começa a existência legal das pessoas jurídicas de direito privado com a inscrição do ato constitutivo no respectivo registro, precedida, quando necessário, de autorização ou aprovação do Poder Executivo, averbando-se no registro todas as alterações por que passar o ato constitutivo."

E o fato de que apenas com esse registro torna pública a formação da nova pessoa jurídica, e enquanto não houver o registro, a pessoa jurídica estará em situação irregular, aplicar-se-á nesse caso o regime das sociedades comuns, previsto nos artigos 986 e 990 do Código Civil.

Tal matéria é relevante no tocante a discussão da responsabilidade dos sócios pela empresa, já que quando não houver registro, esta será ilimitada.

Por conseguinte, entendo que são devidas as anuidades não adimplidas desde a inscrição até o pedido de cancelamento (30/03/2000 - fls. 31), pois tal fato se dá apenas por pedido formalmente encaminhado ao órgão solicitando a providência, sendo certo que o fato gerador da obrigação em comento, é exatamente a inscrição no referido órgão, e não o efetivo exercício da profissão.

Nesse sentido, são os julgados deste Egrégio Tribunal:

"TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. INSCRIÇÃO EM CONSELHO REGIONAL DE CLASSE. NECESSIDADE DO PAGAMENTO DE ANUIDADES. 1. A presunção de certeza e liquidez da Certidão da Dívida Ativa é apenas relativa e somente pode ser afastada por robustas provas produzidas pela parte interessada. 2. No caso dos autos a exequente cobra, por meio de execução fiscal, as quantias devidas à título de anuidades não pagas pela embargante. 3. A embargante, por sua vez, defende que o não exercício da profissão autoriza o não pagamento das anuidades. 4. O cancelamento da inscrição só se dá por pedido formalmente encaminhado ao órgão solicitando a providência, sendo certo que o fato gerador da obrigação em comento é exatamente a inscrição no referido órgão, e não o efetivo exercício da profissão. 5. Não existe um único documento que demonstre a data da propositura da execução, a data do despacho que determinou a citação e muito menos a data da citação, para que este Julgador possa analisar a alegada ocorrência da prescrição, ônus que competia à embargante teor do artigo 333, I do CPC. 6. Apelação que se nega provimento." (AC 941449, Turma D, Juiz Convocado RUBENS CALIXTO, v.u., J. 24/08/2011, DJF3 CJI 02/09/2011, pág. 1.088).

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM. ANUIDADES DEVIDAS. AUSÊNCIA DE CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO. 1. Durante o período das anuidades exigidas, estava a embargante devidamente inscrita nos quadros do Conselho embargado, o que a torna devedora dos valores correspondentes. 2. Irrelevante o argumento de não ter exercido a profissão de auxiliar de enfermagem durante o período objeto de cobrança, pois, ao optar pela associação, nasce para o profissional a obrigação de pagar a anuidade à entidade de classe, independentemente do efetivo exercício da atividade. 3. Cabe ao profissional formalizar o cancelamento de sua inscrição perante o conselho de classe quando deixar de exercer atividades relacionadas ao seu ramo profissional, sob pena de estar sujeito à cobrança de anuidades. 4. Sucumbente a embargante, de rigor sua condenação na verba honorária de 10% sobre o valor

da causa atualizado, consoante entendimento desta Terceira Turma. 5. Apelação provida, para declarar a legitimidade do crédito exequendo, restando prejudicada quanto ao pedido de redução da condenação na verba honorária." (AC 1652804, Terceira Turma, Desembargador Federal MÁRCIO MORAES, v.u., J. 01/12/2011, DJ TRF3 CJI 13/12/2011).

Desse modo, reformo em parte a respeitável sentença para declarar inexigíveis as anuidades referentes aos anos de 2000, 2001 e 2002, devendo ser consideradas sem efeito a cobrança de tais débitos, devendo, contudo, arcar o autor com as anuidades de 1998 e 1999, pois seu pedido de cancelamento foi formalizado apenas em 30/03/2000 (fls. 31).

Tendo em vista a sucumbência recíproca, deve cada parte arcar com os respectivos honorários advocatícios.

Custas processuais na forma da Lei.

Pelo exposto, com fulcro no artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação, nos termos da fundamentação.

Dê-se ciência.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060283-09.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.060283-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
APELADO : VALDEREZ MARIA PELICER DE MACEDO e outros
: RICARDO JORGE
: DEBORA CRISTINA DE MACEDO JORGE
ADVOGADO : RITA DE CASSIA LAGO VALOIS MIRANDA e outro

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução opostos por Ricardo Jorge, Débora Cristina de Macedo e Valderez Maria Pelicer de Macedo em face de Execução Fiscal movida pelo Conselho Regional de Farmácia - CRF/SP, objetivando sua exclusão do pólo passivo do feito fiscal, por não fazerem mais parte do quadro societário da Drogaria Forte Ltda.. Às fls. 93/101 o embargado interpôs agravo de instrumento (nº 2005.03.00.059456-4) ao fundamento de que não lhe foi aberto prazo para impugnação aos embargos, ao qual foi dado provimento em decisão prolatada em 18/01/2007 (fls. 125).

O MM. juiz *a quo* concedeu prazo para impugnação (fls. 140), esclarecendo o embargado que os ex-sócios da executada foram incluídos no pólo passivo da execução em virtude de informação prestada pela JUCESP, não podendo tal responsabilidade ser imputada ao Conselho.

A r. sentença prolatada às fls. 155/156 julgou procedente o pedido dos embargantes, condenando o Conselho-embargado ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor atualizado da dívida executada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelou o Conselho Regional de Farmácia (fls. 161/168), requerendo, em síntese, que seja isentado da condenação nas verbas de sucumbência, tendo em vista que a inclusão indevida dos embargantes no pólo passivo da execução ocorreu por informação equivocada da JUCESP, não podendo tal responsabilidade ser imputada ao Conselho, requerendo a reforma do julgado.

Com as contrarrazões (fls. 177/180), subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

In casu, observo que a matéria de mérito, propriamente dita, não foi impugnada, restando, portanto, acobertada pela coisa julgada, tendo o embargado apelado apenas quanto à condenação aos honorários advocatícios. No caso de embargos à execução, decidiu o C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVOREGIMENTAL. PRINCÍPIOS DA FUNGIBILIDADE E ECONOMIA PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EMBARGOS À EXECUÇÃO JULGADOS PROCEDENTES. APLICAÇÃO DO ART. 20, § 4º, DO CPC. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. NÃO CABIMENTO. SÚMULA N. 7/STJ. 1. Em homenagem aos princípios da economia processual e da fungibilidade, devem ser recebidos como agravo regimental os embargos de declaração que contenham exclusivo intuito infringente. 2. Não possuindo natureza condenatória, a ação de embargos à execução possui caráter constitutivo-negativo, por visar a desconstituição da execução ou eficácia do título executivo, razão pela qual os honorários advocatícios devem ser fixados com observância ao art. 20, § 4º, do CPC. 3. A revisão dos honorários, no âmbito do recurso especial, quando fixada com base nos critérios de equidade previstos no art. 20, § 4º, do CPC, restringe-se aos casos em que os valores forem excessivos ou irrisórios, sob pena de incidência da Súmula 7/STJ, o que não é o caso dos autos. 4. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental a que se nega provimento." (STJ - EDcl no REsp: 683251 RS 2004/0120348-8, Relator: Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Data de Julgamento: 27/11/2012, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 07/12/2012)(g.n.)

E, no presente caso, considerados o trabalho realizado, o valor atribuído à causa (R\$ 2.652,75 - fls. 65), bem como o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, reduzo o percentual da verba honorária para 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, devidamente corrigido, uma vez que não foi exigido do patrono da parte esforço profissional além do normal.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento** à apelação, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003930-64.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.003930-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : PAULO HUGO SCHERER
APELADO : MARSON EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA
ADVOGADO : LUIS CARLOS MARSON e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de ação de consignação em pagamento de obrigação tributária, interposta por MARSON EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. em face do Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região - CRECI/SP, na qual objetiva a autorização para efetuar depósito em juízo da anuidade devida ao Conselho, referente ao exercício de 2005, uma vez que alega estar o valor cobrado acima do limite fixado em Lei. Às fls. 62 foi proferido despacho deferindo o depósito judicial e, às 69/74 foi prolatada a r. sentença julgando procedente a ação, declarando extinta a obrigação consistente no pagamento da anuidade referente ao exercício de

2005, devendo o valor ser convertido em renda em favor do réu, condenando-o ainda ao pagamento das custas processuais, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa. Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apelou o Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região - CRECI/SP (fls. 78/147), alegando em síntese, que a ação consignatória em matéria tributária está restrita às hipóteses previstas no artigo 164 do Código Tributário Nacional, sendo inadequado o pagamento da anuidade com base no disposto pelo artigo 893 e seguintes do Código de Processo Civil, pugnando pela reforma da sentença.

Com contrarrazões (fls. 151/153), os autos foram remetidos a esta Corte.

Decido.

De início, verifico que a hipótese comporta julgamento monocrático na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos da lei processual civil, a ação de consignação em pagamento consiste em procedimento especial de jurisdição contenciosa o qual permite ao devedor o exercício do direito material de se ver livre da obrigação legal ou contratual mediante o pagamento por esse modo.

O pagamento mediante consignação funda-se no pressuposto de que, se o credor tem o direito de cobrar, o devedor tem, também, o direito subjetivo e o interesse econômico e moral de pagá-lo, seja pelas repercussões da mora em seu patrimônio e em seu crédito, seja pelos incômodos que lhe poderão advir do inadimplemento da obrigação.

Contudo, pretende o apelado, via ação consignatória, discutir nos autos a legalidade da majoração aplicada à anuidade promovida por órgão de fiscalização profissional (CRECI), alegando que a mesma contraria o disposto pela Lei nº 6.994/82.

Evidente que a pretensão do autor vai além da consignação em pagamento, o que deveria, em verdade, ser discutido via ação ordinária, face à inadequação processual da consignatória.

Cumpram ressaltar ainda que a ação de consignação em pagamento também não é adequada para discutir a constitucionalidade da cobrança, por não se inserir nas hipóteses previstas no artigo 164 do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

"Art. 164. A importância de crédito tributário pode ser consignada judicialmente pelo sujeito passivo, nos casos: I - de recusa de recebimento, ou subordinação deste ao pagamento de outro tributo ou de penalidade, ou ao cumprimento de obrigação acessória;

II - de subordinação do recebimento ao cumprimento de exigências administrativas sem fundamento legal;

III - de exigência, por mais de uma pessoa jurídica de direito público, de tributo idêntico sobre um mesmo fato gerador.

§ 1º A consignação só pode versar sobre o crédito que o consignante se propõe pagar.

§ 2º Julgada procedente a consignação, o pagamento se reputa efetuado e a importância consignada é convertida em renda; julgada improcedente a consignação no todo ou em parte, cobra-se o crédito acrescido de juros de mora, sem prejuízo das penalidades cabíveis."

Dessa forma, inadequado o uso desse tipo de ação para a concretização da pretensão ora deduzida, afigura-se hipótese de inadequação da via eleita para o exercício de pretensão direito.

Cumpram ainda lembrar que o interesse de agir decorre da obediência ao binômio necessidade e adequação. E, na hipótese em exame, ainda que possível vislumbrar a existência da necessidade de buscar a tutela jurisdicional, não se denota a adequação do meio processual escolhido para a formulação da demanda.

Assim, entendo que deve ser reformado o *decisum*.

A respeito do tema, manifestou-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. IPTU. DISSENSO SOBRE O VALOR DO TRIBUTO E NÃO SOBRE A RECUSA OU SEU MOTIVO. VIA JUDICIAL ELEITA INADEQUADA. ART. 164 DO CTN. INTERPRETAÇÃO.

1. Trata-se de ação de consignação em pagamento ajuizada por Marco Antonio Potthoff Silva requerendo: a) o reconhecimento da proibição de progressividade das alíquotas do IPTU por tratar-se de imposto de natureza real; b) a constatação de que sua propriedade cumpre função social; c) a possibilidade de consignar a primeira parcela, de um total de dez, calculada pela alíquota de 0,2% do valor venal do imóvel, consoante Lei Complementar Municipal nº 07/73. A sentença, julgando antecipadamente a lide, considerou improcedentes os pedidos pela exclusiva razão de ter o autor depositado apenas a primeira das dez parcelas que se dispôs a consignar. O autor interpôs apelação, sendo o processo extinto sem julgamento de mérito por o TJRS entender que: a) falta interesse de agir ao autor da demanda, por ausência de comprovação de resistência à sua

pretensão; b) a consignação em pagamento pressupõe a demonstração de recusa do credor quanto ao recebimento do valor ofertado, o que não foi provado nos autos. Em sede de recurso especial sustenta o autor negativa de vigência e dissídio jurisprudencial quanto aos seguintes dispositivos: arts. 890, §§ 1º a 4º, do CPC e 164, I, II e III, §§ 1º e 2º, do CTN. Contra-razões defendendo que: a) o valor consignado pelo autor não tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, II, do CTN, uma vez que não corresponde à sua integralidade; b) a ação de consignação em pagamento é de cognição sumária, não comportando discussões quanto ao valor a ser pago. Parecer do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul opinando pela admissão parcial do recurso especial.

2. É assegurada ao devedor a possibilidade de utilizar-se da ação de consignação em pagamento para exercer o seu direito de pagar o que deve, cumprindo a prestação conforme as previsões legais, em face da recusa do credor em receber o seu crédito sem justa causa.

3. No caso presente não se constata a negativa de recebimento dos valores por parte do Fisco nem a imposição de obrigações administrativas ilegais, ou a exigência de tributo idêntico sobre um mesmo fato gerador por mais de uma pessoa de direito público. Trata-se apenas de pretensão de discutir o próprio valor do tributo questionado, socorrendo-se, para tanto, da ação consignatória.

4. Inocorrentes as hipóteses taxativamente previstas no art. 164, incisos I, II e III, do CTN, que dão supedâneo à propositura da ação consignatória, há de se reconhecer a inadequação da via eleita.

5. Recurso especial improvido." (STJ, REsp 685.589, relator Ministro José Delgado, DJ: 11/04/2005)(g.n.)

E nesse sentido também decidiu esta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL - AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO DE VALOR QUE A PARTE AUTORA ENTENDE DEVIDO COMO PRESTAÇÃO DE MÚTUO HABITACIONAL - DISCUSSÃO ACERCA DA FORMA DE ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR REFERENTE A CONTRATO DE FINANCIAMENTO FIRMADO COM A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - VIA INADEQUADA - ART. 890 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL C/C O ART. 355 DO CÓDIGO CIVIL. APELO IMPROVIDO.

1. A ação consignatória extingue a obrigação desde que haja o depósito do valor da obrigação devida na sua totalidade e na forma preconizada pela lei, não sendo via obliqua para a obtenção de um privilégio não previsto em lei e ainda prejudicial a parte adversa.

2. Como a parte autora, ora apelante, está se rebelando contra a forma de atualização do saldo devedor do financiamento habitacional, o qual entende que está sendo corrigido de forma ilegal, a via processual adequada não é a ação de consignação em pagamento porque a lide primária consiste em cognição do próprio direito e sua extensão e não na oferta de um valor com pretensão de efeito liberatório.

3. Apelo improvido. Sentença mantida por fundamento diverso." (TRF3, AC 2001.60.02.002400-1, relator Desembargador Federal Johonsom di Salvo, DJF3 CJI: 14/01/2011)

"AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO - CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS - CRECI - ANUIDADES - NATUREZA TRIBUTÁRIA - INADEQUAÇÃO DA AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO - EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. 1. As contribuições devidas aos Conselhos fiscalizadores de atividades profissionais tem natureza tributária. 2. Ação de consignação em pagamento: via inapropriada à discussão sobre legalidade e constitucionalidade de tributo. Inexistência de mora por parte do credor. 3. Extinção do feito sem julgamento do mérito. Art. 267, inc. VI do Código de Processo Civil.

4. Honorários devidos pelo autor/apelado. Princípio da causalidade. 5. Apelo conhecido, feito extinto sem julgamento do mérito, razões recursais de mérito prejudicadas." (TRF-3 - AC: 36012 SP 2003.61.00.036012-2, Relator: JUIZ CONVOCADO RICARDO CHINA, Data de Julgamento: 08/09/2011, TERCEIRA TURMA) (g.n.)

"CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO - CRECI/SP - AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DA COBRANÇA E DA MAJORAÇÃO DAS ANUIDADES POR RESOLUÇÃO - PRINCÍPIO DA LEGALIDADE - VIA PROCESSUAL INADEQUADA. 1. Nos termos da lei processual civil, a ação de consignação em pagamento consiste em procedimento especial de jurisdição contenciosa o qual permite ao devedor o exercício do direito material de ser ver livre da obrigação legal ou contratual mediante o pagamento por consignação. 2. Discute-se nos autos a inconstitucionalidade da cobrança e da majoração de anuidades promovidas por órgão de fiscalização profissional, porquanto decorrentes de resoluções emanadas do próprio Conselho, a afrontar o princípio da legalidade. 3. A ação de consignação em pagamento não é a via processual adequada para discutir a constitucionalidade da cobrança, por não se inserir nas hipóteses previstas no artigo 164 do Código Tributário Nacional. 4. Sentença extintiva sem resolução de mérito mantida." (TRF-3 - AC: 1559 SP 0001559-52.2005.4.03.6125, Relator: JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, Data de Julgamento: 18/04/2013, SEXTA TURMA) (g.n.)

"CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO - CRECI/SP - AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DA COBRANÇA E DA MAJORAÇÃO DAS ANUIDADES POR RESOLUÇÃO - PRINCÍPIO DA LEGALIDADE - VIA PROCESSUAL INADEQUADA Segundo os artigos 890 a 900 do Código de Processo Civil, a ação de consignação é um procedimento especial de jurisdição contenciosa

que permite o exercício do direito material que tem o devedor de ser ver livre da obrigação legal ou contratual mediante o pagamento por consignação. A parte autora, ora apelante, discute nos autos a inconstitucionalidade da cobrança e da majoração das anuidades promovidas pelo CRECI da 2ª Região, uma vez que se deram através de resoluções emanadas pelo próprio Conselho, violando, assim, o princípio da legalidade. A ação de consignação em pagamento não é a via processual adequada, tendo-se em vista que não se insere dentre as hipóteses previstas no artigo 164 do Código Tributário Nacional discutir acerca da constitucionalidade de tal cobrança, bem como do valor devido a título de tributo. Apelação não provida." (TRF-3 - AC: 3475 SP 2004.61.02.003475-7, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, Data de Julgamento: 03/03/2011, TERCEIRA TURMA) (g.n.)

Conclui-se, portanto, que inexistente fundamento legal para ajuizamento de ação consignatória para este fim. No caso, considerados o trabalho realizado, o valor atribuído do débito (R\$ 686,00 - fls. 22), a natureza da causa, bem como o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, fixo a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, a ser suportada pelo autor, e custas processuais nos termos da Lei. Em face de todo o exposto, com supedâneo no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento** à remessa oficial bem como à apelação, para reformar a r. sentença nos termos da fundamentação. Dê-se ciência. Após, observadas as cautelas de praxe, baixem os autos.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00009 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005723-07.2006.4.03.6002/MS

2006.60.02.005723-5/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
PARTE AUTORA : MARLI HERCULANO DA SILVA TOGOE
ADVOGADO : JAIRO JOSE DE LIMA e outro
CODINOME : MARLI HERCULANO DA SILVA
PARTE RÉ : INSTITUTO DE ENSINO SUPERIOR DE DOURADOS
ADVOGADO : UBIRACY VARGAS
SUCEDIDO : CENTRO DE ENSINO SUPERIOR DE CAMPO GRANDE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ºSSJ > MS

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, ajuizado por MARLI HERCULANO DA SILVA TOGOE contra ato da diretora-geral do Instituto de Ensino Superior de Dourados, objetivando a concessão de ordem para que lhe seja assegurado o direito de participar da colação de grau do curso de Administração - Habilitação em Administração de Empresas.

Por meio da decisão de fls. 22/23, foi denegada a liminar pleiteada.

A autoridade impetrada apresentou informações às fls. 38/42.

O Ministério Público Federal ofertou parecer às fls. 67/74, manifestando-se pela procedência do pedido.

A r. sentença (fls. 76/80) julgou procedente o pedido e concedeu a segurança, para determinar à autoridade impetrada que providencie, no prazo de 10 (dez) dias, a colação de grau da impetrante em Administração - Habilitação em Administração de Empresas, não havendo condenação em honorários advocatícios.

Sem a interposição de recursos voluntários pelas partes, subiram os autos a esta E. Corte por força da remessa oficial.

Em parecer recursal de fls. 91/93, o Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da remessa oficial.

É o relatório. Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, ajuizado por MARLI HERCULANO DA SILVA TOGOE contra ato da diretora-geral do Instituto de Ensino Superior de Dourados, objetivando a concessão de ordem para que lhe seja assegurado o direito de participar da colação de grau do curso de Administração - Habilitação em Administração de Empresas.

In casu, a impetrante ingressou no Curso de Administração - Habilitação em Administração de Empresas em janeiro de 2003, tendo concluído o referido curso em dezembro de 2006.

Ocorre que a impetrante foi informada pela autoridade impetrada de que não poderia participar da cerimônia de colação de grau, uma vez que o seu certificado de conclusão do ensino médio não possuía validade.

De fato, conforme documento de fls. 11, a instituição na qual a impetrante concluiu o ensino médio (UNEVILLE), em 14/01/2002, não detinha mais autorização para promover o curso supletivo desde 12/06/2001. No entanto, no presente caso, não obstante a impetrante tenha apresentado seus documentos escolares por ocasião da matrícula junto ao Instituto de Ensino Superior de Dourados, em 2003, apenas após a mesma ter concluído o curso de graduação, em 2006, a autoridade impetrada informou que o certificado de conclusão do ensino médio não possuía validade.

Assim, considerando que a parte impetrante já cursou todas as disciplinas da graduação com bom aproveitamento, não parece razoável obrigá-la a cursar novamente o ensino médio.

Neste sentido, segue precedente desta E. Corte no qual foi observado o princípio da razoabilidade em matéria educacional:

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CURSO TÉCNICO. RECUSA DA MATRÍCULA. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE.

1. Agravo retido não conhecido, uma vez que a União Federal não requereu expressamente, em suas razões de apelação, sua apreciação por este Tribunal, a teor do § 1º, do artigo 523, do Código de Processo Civil.

2. A questão que se discute no presente mandamus é o direito do impetrante à matrícula inicial no curso técnico de Gerenciamento de Execução de Obras/Planejamento e Projetos do CEFET-SP - Centro Federal de Educação Tecnológica de São Paulo.

3. O motivo da impetração foi a recusa da matrícula ao impetrante, sob o fundamento de que ele não havia comprovado, no ato da matrícula, ter cursado integralmente o ensino fundamental em escola pública, como informado na ficha de inscrição.

4. Pelo Sistema de Acréscimo de Pontos, estabelecido pela instituição de ensino em comento, será acrescido o percentual de 10% à nota final do candidato que estudou integralmente em escola pública, dentre outras hipóteses, devendo ser entregues documentos comprobatórios de tal fato no ato da matrícula, sob pena de desclassificação do candidato.

5. Considerando que não houve má-fé do impetrante, visando beneficiar-se de declaração feita no ato da inscrição, e que, ainda que se desconte o acréscimo dado à nota do candidato, em razão do sistema de acréscimo de pontos, ele permaneceria em primeiro lugar na classificação, a recusa da matrícula ao impetrante ofende ao princípio da razoabilidade, na medida em que impede o legítimo exercício do direito constitucional à educação por uma questão meramente formal e que as circunstâncias indicavam ser facilmente superável pela autoridade impetrada.

5. Apelação e Remessa oficial, tida por ocorrida, improvidas."

(AMS nº 310968, Relator Desembargador Federal Marcio Moraes, Terceira Turma, j. 06.08.2009, v.u., e-DJF3 01.09.2009)

Ademais, em matéria de ensino superior, nossos tribunais têm adotado a teoria do fato consumado. Deste modo, considerando que a impetrante já realizou todas as disciplinas relativas à graduação, a irreversibilidade da situação criada não pode prejudicá-la.

Neste sentido, cito os seguintes precedentes do C. STJ:

"ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. ESTUDANTE FILHO DE EMPREGADO DE EMPRESA DE SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. TRANSFERÊNCIA. SITUAÇÃO FÁTICA CONSOLIDADA POR DECISÃO JUDICIAL. PRECEDENTES.

1. Sentença concessiva há quase de cinco anos, determinando a transferência, sem nunca ter sido cassada e que, pelo decorrer normal do tempo, o impetrante está em vias de concluir o curso.

2. Não podem os jurisdicionados sofrer com as decisões colocadas à apreciação do Poder Judiciário, em se tratando de uma situação fática consolidada pelo lapso temporal, face à morosidade dos trâmites processuais.

3. Reformando-se a sentença concessiva e o acórdão recorrido, neste momento, estar-se-ia corroborando para o

retrocesso na educação dos educandos, in casu, uma acadêmica que foi transferida sob a proteção do Poder Judiciário, prestes a terminar seu curso. Em assim acontecendo, não teria o impetrante, com a reforma da decisão, o acesso à reta final do seu curso. Pior, estaria perdendo 04 (quatro) anos de sua vida frequentando um curso que nada lhe valia no âmbito universitário e profissional, posto que cassada tal frequência. Ao mais, ressalte-se que a manutenção da decisão a quo não resultaria qualquer prejuízo a terceiros, o que é de bom alvitre.

4. Cabe ao juiz analisar e julgar a lide conforme os acontecimentos passados e futuros. Não deve ele ficar adstrito aos fatos técnicos constantes dos autos, e sim aos fatos sociais que possam advir de sua decisão.

Ocorrência da teoria do fato consumado, aplicável ao caso.

5. Precedentes desta Casa Julgadora.

6. Recurso especial não provido, em face da situação fática consolidada.

(STJ, REsp 950442/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 21/10/2008)

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ENSINO SUPERIOR. APROVAÇÃO EM VESTIBULAR ANTES DA CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO. TEORIA DO FATO CONSUMADO.

1. Discussão acerca do ingresso em universidade na hipótese de ausência de conclusão do ensino médio à época, cujo direito de matrícula foi assegurado por força de liminar. Foi informado, logo depois, que o aluno concluiu o ensino médio.

2. As situações consolidadas pelo decurso de tempo devem ser respeitadas, sob pena de causar à parte excessivo prejuízo e violar o art. 462 do CPC. Aplicação da teoria do fato consumado.

3. Recurso especial provido.

(STJ, REsp 981394/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/11/2008)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. ENSINO SUPERIOR. MATRÍCULA. LIMINAR. TEORIA DO FATO CONSUMADO. AGRAVO NÃO-PROVIDO.

1. Cuida-se de agravo regimental interposto pela UNIVERSIDADE FEDERAL DO ESPÍRITO SANTO contra decisão que negou provimento a agravo de instrumento, aplicando a teoria do fato consumado. Argumenta-se, em suma, que: a) apesar do considerável tempo em que o agravado vem frequentando a faculdade, desde o deferimento da liminar, ele apenas cursou vinte matérias, sendo que foi reprovado em metade delas, restando, portanto, 75% (setenta e cinco por cento) do curso para concluir. Constata-se, assim, que a decisão ora vergastada partiu de premissa falsa; b) é injustificável o não-comparecimento pessoal do impetrante para efetivação de sua matrícula, mesmo que sua ausência tenha ocorrido por motivo alheio a sua vontade, deveria ter enviado um procurador que o representasse; c) apenas o atestado médico não constitui meio de prova suficiente para justificar a ausência durante o período destinado à matrícula, pois neste não há especificidade quanto à enfermidade que acometia o estudante; d) o descumprimento dos prazos estabelecidos gera insegurança e instabilidade, além de violar os princípios da legalidade, razoabilidade, proporcionalidade e da autonomia universitária.

2. O argumento de que, conforme informações obtidas pela UFES, resta pelo menos 75% (setenta e cinco por cento) das disciplinas curriculares para que o estudante conclua o curso, caracteriza fato novo, que não foi apresentado pela parte, nem analisado pelas instâncias ordinárias, sendo, portanto, obstado neste grau jurisdicional o exame de tal questão, uma vez que ausente o necessário prequestionamento da matéria.

3. A análise do recurso está estritamente vinculada ao exame das provas constantes nos autos, já que alega-se, entre outros, temas como a quantidade de matérias efetivamente cursadas pelo estudante, em qual semestre este se enquadra, e a verificação mais detalhada do atestado médico apresentado, o que encontra óbice na Súmula 07/STJ.

4. Para casos semelhantes, a jurisprudência vem aplicando a teoria do fato consumado, posto que do contrário estar-se-ia contribuindo para o retrocesso na formação acadêmica da parte agravada que foi matriculada sob a proteção do Poder Judiciário, havendo já decorridos três anos desde a concessão a liminar.

5. A manutenção do decisum recorrido não resulta em prejuízo a terceiros, mas apenas busca a efetivação legal dos três anos que o estudante dedicou-se a um curso que conduz a relevante crescimento profissional.

6. Agravo regimental não-provido.

(STJ, AgRg no Ag 774372/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ 08/03/2007, p. 164)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009358-25.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.009358-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS e outro
APELADO : DROG DROGALU LTDA
No. ORIG. : 00093582520094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Cuida-se de execução fiscal ajuizada com o objetivo de cobrar crédito tributário inscrito na dívida ativa.

A r. sentença julgou extinta a execução , nos termos do art. 267, I e IV, do CPC.

Em apelação, o CRF/SP alega ter a prerrogativa de recolher as custas ao final do processo (art. 27 do CPC e 39 da LEF).

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Quanto ao pagamento das custas, dispõe o art. 14, inciso I, da Lei nº 9.289/1996, *in verbis*:

"Art. 14. O pagamento das custas e contribuições devidas nos feitos e nos recursos que se processam nos próprios autos efetua-se da forma seguinte:

I - o autor ou requerente pagará metade das custas e contribuições tabeladas, por ocasião da distribuição do feito, ou, não havendo distribuição, logo após o despacho da inicial;"

Havendo disposição legal expressa acerca da forma de pagamento das custas e contribuições devidas nos processos, não prospera a pretensão da apelante ao pagamento das custas ao final.

Ademais, como norma especial, a Lei nº 9.289/96 se sobrepõe às disposições contidas no art. 27 do Código de Processo Civil e no art. 39 da Lei nº 6.830/80.

No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas, *in verbis*:

EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE CLASSE. CUSTAS PROCESSUAIS DEVIDAS. MOMENTO DO RECOLHIMENTO. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

Os conselhos profissionais, apesar da sua natureza autárquica, não estão isentos do pagamento das custas processuais, uma vez que, conforme previsão contida no parágrafo único do artigo 14 da Lei n.º 9.289/96, a isenção não alcança as entidades de fiscalizadoras do exercício profissional. Precedente do STJ.

Diante da especialidade da Lei n.º 9.289/96, afastam-se os comandos dos artigos 27 e 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

A forma de pagamento das custas está consignada no artigo 14, inciso I, da Lei n.º 9.289/96. Portanto, havendo lei expressa acerca da forma de pagamento das custas, não há que se falar em pagamento ao final, na forma do Código de Processo Civil, como pretendido pela apelante em seu recurso.

Não há necessidade de intimação pessoal como pretendido pela parte apelante, sendo suficiente sua intimação mediante publicação por Imprensa Oficial, vez que a prerrogativa prevista no artigo 25 da Lei n.º 6.830/80 é destinada ao representante judicial da Fazenda Pública e não de advogados contratados por conselhos Regionais. Precedentes desta Corte.

Apelação desprovida.

(TRF3, AC 0028861-06.2010.4.03.6182, Rel. Juíza Convocada Simone Schroder Ribeiro, De 22/03/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DO RIO DE JANEIRO. CUSTAS. ISENÇÃO NÃO EXTENSIVA AOS CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO. ARTIGO 4º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 9.289/96. INADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL.

1. Embora os Conselhos Profissionais possuam natureza jurídica autárquica, a eles não se aplica a isenção de pagamento de custas concedida aos entes públicos relacionados no inciso I do caput do art. 4º da Lei n.º 9.289/96, conforme ressalva contida no parágrafo único do referido artigo, do seguinte teor: "A isenção prevista neste artigo não alcança as entidades fiscalizadoras do exercício profissional, nem exime as pessoas jurídicas referidas no inciso I da obrigação de reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora." (grifou-se). Assim, o recolhimento de custas pelas entidades fiscalizadoras do exercício profissional tem previsão expressa no parágrafo único do art. 4º da Lei n.º 9.289/96, norma especial que se encontra em vigor e se sobrepõe aos arts. 27 e 511, § 1º, do Código de Processo Civil, e ao art. 39 da Lei de Execuções Fiscais. E consoante proclamou esta Turma, ao julgar o REsp 1.121.781/SC (Rel. Min. Castro Meira, DJe de 28.2.2011), a isenção de custas judiciais pelos Conselhos de Fiscalização não foi tratada na ADI 1717/STF, conforme já ressaltou o próprio Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do AgR na Rcl 6.819/DF (Rel. Min.

Cármen Lúcia, DJ 12.08.2010). Aplica-se a Súmula 187/STJ.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 144.914/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012, o grifo não é do original).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. AUSÊNCIA DE PREPARO. DESERÇÃO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 83/STJ.

1. O benefício da isenção do preparo, conferido aos entes públicos previstos no art. 4º, caput, da Lei 9.289/1996, é inaplicável aos Conselhos de Fiscalização Profissional.

2. Inteligência do art. 4º, parágrafo único, da Lei 9.289/1996, e dos arts. 3º, 4º e 5º da Lei 11.636/2007, cujo caráter especial implica sua prevalência sobre os arts. 27 e 511 do CPC, e o art. 39 da Lei 6.830/1980.

3. Não se conhece de Recurso Especial quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83/STJ).

4. Recurso Especial não conhecido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1338247/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 10/10/2012, DJe 19/12/2012).

Ante o exposto, nego seguimento à apelação.

Intimem-se.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

2009.61.25.000928-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
APELADO : DROGAFE DE OURINHOS LTDA -ME
ADVOGADO : WALDIR FRANCISCO BACCILI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSSJ - SP
No. ORIG. : 00009286920094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos opostos por DROGAFE DE OURINHOS LTDA. - ME, em face de execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP, que objetiva a cobrança das CDA's nºs 157.647/08, 157.648/08, 157.649/08, 157.650/08, 157.651/08, 157.652/08, 157.653/08, 157.654/08, 157.655/08, 157.656/08, 157.657/08, 157.658/08, 157.659/08, 157.660/08, 157.661/08, 157.662/08 e 157.663/08, resultantes de multa por pretensa infração ao disposto no artigo 24, *caput*, da Lei nº. 3.820/60.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar a nulidade da cobrança expressa nas CDA's relativas à multa punitiva, condenando a embargada ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da dívida relativa à multa cobrada na ação de execução fiscal, na forma do artigo 20 do Código de Processo Civil, deixando de condená-lo em custas processuais.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, recorreu o Conselho profissional, sustentando, em síntese, a impossibilidade de assunção de responsabilidade técnica por oficial de farmácia, uma vez que os requisitos legais para tal autorização requer o interesse público e a inexistência de farmacêutico na localidade para assumir tal mister. Alega ainda o apelante que a responsabilidade técnica foi deferida ao Sr. Benedito Adeval Fernandes apenas com a liminar concedida em 20/10/2006, assim, quando foram lavradas as autuações estava a Drogaria em situação irregular. E, caso assim não entenda, requer a redução do percentual arbitrado aos honorários advocatícios para 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa, uma vez que fixados de forma desproporcional, em desacordo com o disposto no artigo 20, §4ª do CPC.

Com as contrarrazões (fls. 219/222), subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Importa *in casu*, analisar quanto à obrigatoriedade, ou não, da embargante possuir profissional farmacêutico, nos termos do artigo 24 da Lei nº 3.820/60.

A lei federal nº 5.991/73 estabelece no artigo 15 que *"a farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei"*.

A referida exigência se coaduna com a função social desses estabelecimentos que comercializam medicamentos, conforme se observa pelo disposto no §3º do artigo 15 da citada Lei:

"§ 3º - Em razão do interesse público, caracterizada a necessidade da existência de farmácia ou drogaria, e na falta do farmacêutico, o órgão sanitário de fiscalização local licenciará os estabelecimentos sob a responsabilidade técnica de técnico de farmácia, oficial de farmácia ou outro, igualmente inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei."

Por outro lado, essa legislação impõe a responsabilização desses técnicos (no caso o farmacêutico e o oficial de farmácia), perante o estabelecimento, e perante os consumidores, traduzindo-se como direito-dever do estabelecimento a manutenção em todo o período de funcionamento desses técnicos.

Desse modo, a ausência de farmacêutico em período integral, ou mesmo do oficial de farmácia, ainda que se cuide de drogaria, importa em deflagrar a fiscalização do CRF e a imposição de multa, conforme prevê a Lei nº 3.820/60, em seu artigo 24, *in verbis*:

"Art. 24. As empresas e estabelecimentos que exploram serviços para os quais são necessárias atividades de profissional farmacêutico deverão provar perante os Conselhos Federal e Regionais que essas atividades são exercidas por profissional habilitado e registrado."

Observa-se pelos autos que a drogaria "Drogafê de Ourinhos Ltda. - ME", que tem por sócio-proprietário, desde 04/11/1991 o Sr. Benedito Adeval Fernandes, conforme Contrato Social acostado às fls. 08/11, foi autuada entre 2004 e 2005 por infração ao disposto no artigo 24 da Lei nº 3.820/60.

Contudo, o embargante comprovou nos autos (fls. 40/53) mediante os recibos de anuidades pagas nos anos de 2003 a 2008, bem como sua identidade profissional, emitida pelo CRF sob o nº 7073 (fls. 37/39vº), que demonstra ser o mesmo "oficial de farmácia" desde 03/02/1993.

E, nos termos do enunciado da Súmula 120 do Superior Tribunal de Justiça:

"O oficial de farmácia, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, pode ser responsável técnico por drogaria".

Ademais, constam dos autos Alvarás de Licença para Funcionamento (fls. 54/70) deferidos pela Vigilância Sanitária de Ourinhos, no período de 1995 a 2008, à Drogafê de Ourinhos Ltda. - ME.

E, ainda, foi concedida ao embargante, por meio de medida liminar, a certidão de regularidade emitida pelo CRF (fls. 71), tendo o mandado de segurança sido julgado procedente (nº 2006.61.00.020046-6 - fls. 153/159), e julgada a apelação do Conselho, a qual se negou provimento, encontrando-se os autos conclusos para apreciação quanto à admissibilidade de recurso pela Vice-Presidência desta Corte.

Desse modo, o direito postulado restou devidamente comprovado, documentalmente, uma vez que o estabelecimento embargante conta com profissional não-farmacêutico (oficial de farmácia), desde 03/02/1993, estando o Sr. Benedito Adeval Fernandes devidamente inscrito junto ao Conselho Regional de Farmácia sob o nº 7.073, inclusive comprovando o pagamento das anuidades de 2003 a 2008 (fls. 40/53), razão pela qual se conclui serem ilegítimas as autuações lavradas pelo Conselho apelante entre o ano de 2004 a 2005 (fls. 13/29).

A propósito, cumpre citar os seguintes precedentes:

"AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.107.537 - SP (2008/0283107-6) RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS AGRAVANTE : FÁBIO ANTONIO FERRETI E OUTRO ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO E OUTRO (S) AGRAVADO : CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP ADVOGADO : ANNA PAOLA NOVAES STINCHI E OUTRO (S) ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. OFICIAL DE FARMÁCIA. RESPONSABILIDADE TÉCNICA POR DROGARIAS. POSSIBILIDADE. SÚMULA N. 120 DO STJ. PRESENÇA DE INTERESSE PÚBLICO. ANÁLISE DESNECESSÁRIA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. DECISÃO Vistos. Cuida-se de agravo regimental interposto por FÁBIO ANTONIO FERRETI E OUTRO contra decisão de minha lavra que deu provimento ao recurso especial do agravado, nos termos da seguinte ementa (fl. 90): "ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - OFICIAL DE FARMÁCIA - RESPONSABILIDADE TÉCNICA POR DROGARIAS - POSSIBILIDADE - SÚMULA N. 120 DO STJ - CONDICIONADA À PRESENÇA DE INTERESSE PÚBLICO- RECURSO ESPECIAL PROVIDO." O acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que deu provimento à apelação dos recorridos teve a seguinte ementa (fl. 199): "ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DROGARIA - OFICIAL DE FARMÁCIA - RESPONSABILIDADE TÉCNICA - SÚMULA Nº 120 DO STJ. 1. A Lei nº 5.991/73 diferenciou drogaria e farmácia, caracterizando-se a primeira tão-somente pela comercialização de medicamentos, e a segunda pela manipulação de medicamentos e elaboração de fórmulas. 2. Inteligência da Súmula 120 do C. Superior Tribunal de Justiça: 'O oficial de farmácia, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, pode ser responsável técnico por drogaria.' Alegam os agravantes, em síntese, que, no caso, a questão cinge-se a direito de profissional de nível médio, inscrito em Conselho de Farmácia, assumir a responsabilidade de drogaria, hipótese acerca da qual a legislação dispõe que a responsabilidade técnica por drogaria pode ser assumida por oficial ou auxiliar de farmácia, desde que inscrito no órgão competente, não sendo o caso de se condicionar à existência de interesse público. Pugnam para que, caso não seja reconsiderada a decisão agravada, seja o presente agravo submetido à apreciação da Turma. É, no essencial, o relatório. Merece reparos a decisão agravada. Em análise detida do caso, constato que assiste razão aos agravantes quanto à alegação de que a responsabilidade técnica por drogaria pode ser assumida por oficial ou auxiliar de farmácia, desde que inscrito no órgão competente, não sendo o caso de se condicionar à existência de interesse público. Com efeito, a Segunda Turma desta Corte, na assentada de 23 de março de 2010, quando do julgamento do AgRg no REsp 920.521/SP, da relatoria do Ministro Mário Campbell, decidiu ser dispensável a análise acerca da existência de interesse público, a fim de se evitar a interpretação restritiva e abusiva do permissivo legal, o que poderia quebrar o princípio da isonomia, tendo em vista a subjetividade do conceito "interesse público". Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. OFICIAL DE FARMÁCIA. POSSIBILIDADE DE ASSUNÇÃO DA RESPONSABILIDADE

TÉCNICA POR DROGARIA. SÚMULA N. 120 DO STJ. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM SÚMULA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Aplica-se, in casu, a Súmula n. 120 desta Corte, que estabelece que 'o oficial de farmácia, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, pode ser responsável técnico por drogaria', sendo despicienda a análise acerca da existência de interesse público, a fim de se evitar a interpretação restritiva e abusiva do permissivo legal, o que poderia levar à quebra do princípio da isonomia, tendo em vista a subjetividade do conceito 'interesse público'. 2. A decisão monocrática ora agravada baseou-se em Súmula do STJ, razão porque não merece reforma. 3. Agravo regimental não provido." (AgRg no REsp 920.521/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 23.3.2010, DJe 14.4.2010.) E, ainda: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. OFICIAL DE FARMÁCIA. RESPONSABILIDADE TÉCNICA POR DROGARIAS. POSSIBILIDADE. PRESENÇA DE INTERESSE PÚBLICO. ANÁLISE DESNECESSÁRIA. PRECEDENTES. A Segunda Turma desta Corte, na assentada de 23 de março de 2010, quando do julgamento do AgRg no REsp 920.521/SP, Rel. Min. Mário Campbell, decidiu no sentido de ser dispensável a análise acerca da existência de interesse público, a fim de se evitar a interpretação restritiva e abusiva do permissivo legal, o que poderia levar a ferir o princípio da isonomia, tendo em vista a subjetividade do conceito "interesse público". Agravo regimental provido para reconhecer a possibilidade de os recorrentes assumirem responsabilidade técnica de drogaria, nos termos da Súmula 120/STJ." (AgRg no REsp 1.114.862/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6.5.2010, DJe 17.5.2010.) "ADMINISTRATIVO. OFICIAL DE FARMÁCIA. INSCRIÇÃO NO CONSELHO REGIONAL. RESPONSABILIDADE TÉCNICA POR DROGARIA. POSSIBILIDADE. 1. O oficial de farmácia, devidamente inscrito no Conselho Regional de Farmácia, pode ser responsável técnico por drogaria, nos termos da Súmula 120/STJ. 2. Recurso especial provido." (REsp 1.169.042/SP, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 4.5.2010, DJe 17.5.2010.) A propósito, ainda, precedente da Primeira Turma, de relatoria do Ministro Luiz Fux: "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. TÉCNICO DE FARMÁCIA. RESPONSÁVEL POR DROGARIA. INTERESSE PÚBLICO. SÚMULA 7 DO STJ. SÚMULA 120 DO STJ. 1. A apreciação dos critérios necessários para que o oficial de farmácia seja responsável por drogaria enseja indispensável reexame das circunstâncias fáticas da causa, o que é vedado em sede de recurso especial, ante o disposto na Súmula 07 do STJ. 2. In casu, assentou o acórdão recorrido, verbis: '(...) Compulsando os autos, verifica-se que o impetrante preenche os requisitos previstos nos incisos I e III do art. 59 do Decreto nº 74.170/74, necessários para que seja considerado provisionado e apto a assumir responsabilidade técnica por drogaria, pois obteve o título de oficial de farmácia em 06/09/1968 e, portanto, anteriormente a 19/12/1973 (documento fls. 13/17), tendo comprovado, ainda, que era proprietário ou co-proprietário de farmácia ou drogaria em 11/11/1960 (documento fls. 13/16)'. (fls. 94). Consectariamente, infirmar referida conclusão demandaria o reexame de matéria fático-probatória, interdito ao STJ, nos termos da Súmula 7. 3. É assente no STJ que o reexame do contexto fático e probatório deduzido nos autos é vedado às Cortes Superiores posto não atuarem como terceira instância revisora ou tribunal de apelação reiterada, a teor do verbete da Súmula 07 deste STJ (a pretensão de simples reexame de prova não enseja recuso especial). 4. A Súmula 120, desta Corte Superior estabelece: 'O oficial de farmácia, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, pode ser responsável técnico por drogaria'. 5. Consectariamente, não há que se estabelecer requisitos quanto à responsabilidade do oficial de farmácia, nem é prerrogativa da Administração analisar caso a caso para decidir se concede ou não a licença sanitária. A jurisprudência sumulada há que ser respeitada. 6. Agravo regimental desprovido." (AgRg no Ag 1.089.926/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 27.5.2009 - sem grifo no original.) Assim, o entendimento do Tribunal de origem está em consonância com a jurisprudência desta Corte. Julgo prejudicados os embargos de declaração de fls. 342, em que o agravado questiona o sobrestamento do feito, tendo em vista o prosseguimento deste. Ante o exposto, reconsidero a decisão agravada para dar provimento ao agravo regimental e negar provimento ao recurso especial do agravado, a fim de reconhecer a possibilidade de os recorrentes assumirem responsabilidade técnica de drogaria, nos termos da Súmula 120/STJ. Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 28 de outubro de 2010. MINISTRO HUMBERTO MARTINS Relator. (STJ - AgRg no REsp: 1107537, Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS, Data de Publicação: DJ 09/11/2010)

Neste sentido, segue julgados proferidos por esta Corte:

*"ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DROGARIAS E FARMÁCIAS - FISCALIZAÇÃO - COMPETÊNCIA DO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - RESPONSÁVEL TÉCNICO EM HORÁRIO INTEGRAL - OFICIAL DE FARMÁCIA - SÚMULA Nº 120 DO STJ.
1. Compete ao Conselho Regional de Farmácia a fiscalização acerca da existência de profissional habilitado no estabelecimento comercial.
2. É obrigatória a presença do responsável técnico, titular ou substituto, durante todo o período de funcionamento do estabelecimento.
3. O oficial de farmácia, em situação regular perante o órgão de fiscalização profissional, tem aptidão para assumir a responsabilidade técnica de drogaria.*

4. Inteligência da Súmula nº 120 do C. Superior Tribunal de Justiça".

(TRF3, AMS nº. 2001.61.00.000082-0, Rel. Desemb. Fed. MAIRAN MAIA - DJ de 15.08.2003 - pág.656)

"ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. EMENDA CONSTITUCIONAL 45/04. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA PARA FISCALIZAR O EXERCÍCIO DE PROFISSIONAIS EM FARMÁCIA. OFICIAL EM FARMÁCIA. ASSUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA. POSSIBILIDADE. SÚMULA 120 DO STJ. I. A fiscalização exercida por Conselhos Regionais sobre os profissionais a eles ligados, é matéria passível de apreciação pela Justiça Federal por se tratar de vínculo sem natureza contratual, alheia à competência da Justiça do Trabalho. II. Competência do Conselho Regional de Farmácia, nos termos do art. 10 c.c. 24, ambos da Lei n. 3.820/60, para a fiscalização e imposição de multas às drogarias e farmácias quando o responsável técnico não estiver presente fisicamente. III. Em face do disposto no art. 15, da Lei n. 5991/73, as empresas do ramo de farmácia e drogaria, devem, obrigatoriamente, contar com a assistência de um responsável, devidamente inscrito no CRF. IV. Em se tratando de drogaria, onde não há manuseio de drogas, mas exposição e venda ao público de medicamentos prontos e embalados, o oficial de farmácia, devidamente inscrito, pode exercer a responsabilidade técnica, mesmo não tendo comprovado ser proprietário de farmácia, pois tal requisito encerra caráter meramente econômico. V. Incidência da Súmula 120 do STJ, segundo a qual "O oficial de farmácia, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, pode ser responsável técnico por drogaria. Precedentes desta E. Corte. VI. Apelação desprovida." (TRF3, n. 0018004-37.2003.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, e-DJF3 Judicial 2 DATA:23/09/2010 PÁGINA: 16, 4ª T)

"ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. OFICIAL DE FARMÁCIA. RESPONSABILIDADE TÉCNICA POR DROGARIA. POSSIBILIDADE. I. O Art. 14, da Lei n. 3.820/60, admite a inscrição de outros profissionais da área em quadros distintos, sendo que o embargante já era registrado no CRF como oficial de farmácia. II. O Decreto n. 74.170/74, estabeleceu, expressamente, que o poder público, através do órgão sanitário competente, poderia licenciar farmácia ou drogaria também sob a responsabilidade de oficial de farmácia. III. O Decreto n. 793/93, manteve o licenciamento, mas desde que o interesse público justifique-o, uma vez caracterizada a necessidade de instalação de farmácia ou drogaria e que inexista farmacêutico na localidade, ou, existindo, não queira ou não possa assumir a responsabilidade técnica. IV. Há prova de que o Escritório Regional da Saúde -ERSA, órgão sanitário competente, concedeu alvará de funcionamento à drogaria, nos termos do Art. 28, do Decreto n. 793/93, reconhecendo, assim, o interesse público justificador do licenciamento. V. O Decreto n. 793/93, veio a ser revogado em 23/09/99, pelo Decreto n. 3.181/99. VI. A Súmula n. 120, do STJ, estabelece que o oficial de farmácia, inscrito no CRF, poderá ser responsável técnico por drogaria." (TRF3, n. 0006429-36.1996.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, DJU DATA:12/03/2003, 3ª T)

Quanto à verba honorária, considerados o trabalho realizado, o valor atribuído à causa (R\$ 35.452,57), a natureza da causa, bem como o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, reduzo a verba honorária e a fixo em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), pois propicia remuneração adequada e justa ao profissional, mantendo, no mais a r. sentença.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Intime-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003621-73.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.003621-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : DENISE RODRIGUES
APELADO : METALURGICA RIMA DE GUAIRA LTDA

No. ORIG. : 08.00.00053-5 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de execução fiscal ajuizada com o objetivo de cobrar crédito tributário inscrito na dívida ativa.

A r. sentença julgou extinta a execução, nos termos do art. 267 , III, do CPC.

Em apelação, o Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo pugnou a reforma da sentença para o prosseguimento da execução.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos à esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Intimado, em 27/04/2009 e 08/07/2009 (fl. 18 e 23), para dar andamento ao processo o exequente manteve-se inerte.

Sobreveio a sentença em 23/11/2009, declarando extinta a execução.

Passo à análise do mérito.

No caso dos autos, aplicável as disposições contidas no art. 267 do CPC porquanto, intimado para o fim de dar andamento ao feito, o representante judicial do CREA/SP deixou transcorrer o prazo "in albis".

Ante a inércia do exequente, de rigor a extinção da execução fiscal, conforme orientação do E. STJ e deste Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. INÉRCIA DO EXEQUENTE. ABANDONO DA CAUSA. EXTINÇÃO DE OFÍCIO. INTIMAÇÃO PESSOAL. EXIGÊNCIA DE REQUERIMENTO DO EXECUTADO. EXECUÇÃO NÃO EMBARGADA. DESNECESSIDADE. SÚMULA 240/STJ. INAPLICABILIDADE. MATÉRIA PACIFICADA NO JULGAMENTO DO RESP 1.120.097-SP, DJE 26/10/2010, SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS (ART. 543-C, DO CPC).

1. A inércia da Fazenda exequente, ante a intimação regular para promover o andamento do feito e a observância dos artigos 40 e 25 da Lei de Execução Fiscal, implica a extinção da execução fiscal não embargada ex officio, afastando-se o Enunciado Sumular 240 do STJ, segundo o qual "A extinção do processo, por abandono da causa pelo autor, depende de requerimento do réu". Precedentes: REsp 840255/RS, Primeira Turma, publicado no DJ de 31.08.2006; REsp 737933/MG, Primeira Turma, publicado no DJ de 13.06.2005; RESP 250945/RJ, Segunda Turma, publicado no DJ de 29.10.2001; e RESP 56800/MG, Segunda Turma, publicado no DJ de 27.11.2000.

2. É que a razão para se exigir o requerimento de extinção do processo pela parte contrária advém primordialmente da bilateralidade da ação, no sentido de que também assiste ao réu o direito à solução do conflito. Por isso que o não aperfeiçoamento da relação processual impede presumir-se eventual interesse do réu na continuidade do processo, o qual, "em sua visão contemporânea, é instrumento de realização do direito material e de efetivação da tutela jurisdicional, sendo de feição predominantemente pública, que não deve prestar obséquios aos caprichos de litigantes desidiosos ou de má-fé". (REsp 261789/MG, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 13/09/2000, DJ 16/10/2000).

3. In casu, a execução fiscal foi extinta sem resolução de mérito, em virtude da inércia da Fazenda Nacional ante a intimação do Juízo a quo para que desse prosseguimento ao feito, razão pela qual é forçoso concluir que a execução não foi embargada e prescindível, portanto, o requerimento do devedor.

4. Orientação ratificada pela Corte no julgamento do REsp 1120097/SP, Primeira Seção, Rel. Ministro LUIZ FUX, julgado em 13/10/2010, DJe 26/10/2010, submetido à sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C, do CPC).

5. Agravo regimental desprovido."

(STJ - AgRg no REsp nº 1127727/SC - Rel. Min. LUIZ FUX - Primeira Turma - DJe de 14.12.2010)
"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - ABANDONO - APLICAÇÃO DO ART. 267, III, DO CPC - POSSIBILIDADE.

1. É possível a extinção do processo de execução fiscal com base no art. 267, III, do CPC, haja vista a possibilidade da sua aplicação subsidiária àquele procedimento. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido."

(STJ - AgRg no Ag nº 1300480/SP - Rel. Min. ELIANA CALMON - Segunda Turma - DJe de 08.09.2010)
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO. CITAÇÃO. INÉRCIA. ABANDONO DA CAUSA. ART. 267, II, III, E § 1º, DO CPC. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. POSSIBILIDADE.

1. Conforme entendimento predominante na Primeira Seção do STJ, é possível a extinção do processo se a parte autora, pessoalmente intimada, deixar de adotar as diligências necessárias ao andamento do feito, cabível a aplicação da sanção prevista no art. 267, III, do CPC, considerando a permissão para o emprego subsidiário do Código de Processo Civil às execuções fiscais.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no Ag 740204/MG, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA - SEGUNDA TURMA - DJ de 29.05.2006 pág.: 210)

"EXECUÇÃO FISCAL. INTIMAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL - AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO - INÉRCIA CARACTERIZADA. ART. 267, III, CPC - APLICABILIDADE AOS EXECUTIVOS FISCAIS.

1. Executivo fiscal ajuizado pelo Conselho Regional de Farmácia (crf) em 09/12/08, buscando o recebimento de crédito relativo a multa por infringência ao disposto no artigo 24 da Lei nº 3.820/60. Às fls. 09, determinou o d. Juízo o recolhimento do valor relativo à diligência do Oficial de Justiça, sendo o despacho publicado no DJE de 12/12/08. Não cumprida a determinação, novo despacho foi proferido em 03/02/09, publicado no DJE de 20/02/09 (fls. 10). Novamente silente o Conselho-exequente, o Magistrado concedeu nova oportunidade para cumprimento da determinação, desta feita determinando a intimação pessoal com prazo de 48 horas para atendimento (fls. 11). Intimação regularmente efetuada (fls. 12/13), porém não cumprido o despacho (fls. 13, verso).

2. O apelante foi intimado pessoalmente para dar andamento ao feito, sob pena de extinção, no prazo de 48 horas. Assim, devidamente cumprida a previsão contida no § 1º do artigo 267 do CPC, quedando-se inerte o exequente.

3. O Conselho informa em seu apelo ter protocolado petição, todavia o fez apenas em 23/04/09 (fls. 19/22), mais de um mês após sua intimação pessoal, ocorrida em 17/03/09 (fls. 13). Ademais, a petição protocolada não guarda relação de pertinência com a determinação constante no despacho do d. Juízo, pois trata-se de pedido de penhora sobre o faturamento.

4. Entendo oportuno salientar que as execuções fiscais são regidas pela Lei n. 6.830/80 e, subsidiariamente, pelas normas do Código de Processo Civil. Assim, diante da inércia apresentada pelo exequente, não se pode conceber a paralisação do processo de execução por tempo indeterminado, devendo a parte inerte suportar as consequências jurídicas de sua inatividade. Esse é o entendimento já firmado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao confirmar a sentença de extinção da execução fiscal por inércia da exequente quando intimada a se manifestar. Precedente: STJ 1ª Turma, AGRESP 704052, Processo: 200401643748/RS, Rel. DENISE ARRUDA, publicado no DJ DATA:04/10/2007, p. 175.

5. Apelação improvida."

(TRF3 - AC nº 2009.03.99.028671-0 - Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES - Terceira Turma - DJF3 CJI de 10.11.2009 - pág: 58)

Ante o exposto, nego seguimento à apelação.

Intimem-se.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

2011.61.00.011939-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : LUIZA FALANGA RATC (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ARTUR RICARDO RATC e outro
APELADO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : SILVIA FEOLA LENCIONI e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00119390520114036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta por contribuinte em face da ELETROBRÁS - CENTRAIS ELÉTRICAS BRASILEIRAS S.A., em virtude de valores pagos a título de empréstimo compulsório de energia elétrica, objetivando a condenação da ré: (a) para restituir de R\$ 15.009.235,39 em ações preferenciais nominativas do tipo "B" (PNB); (b) para garantir a compensação de valores alcançados, para com as distribuidoras de energia elétrica (credenciadas/conveniadas/contratadas), a título de consumo de energia elétrica própria, facultada a cessão a terceiros; (c) na diferença do valor encontrado entre a quantidade de ações na data da atualização do laudo e a quantidade entregue na data da conversão, também em ações ou em pecúnia; e (d) a possibilidade de usos das debêntures como garantia em licitações promovidas pela ré, acrescido de juros e correção monetária, inclusive verbas de sucumbência.

O Juízo *a quo* determinou a inclusão da União Federal na lide, sendo interposto o AI 2011.03.00.025344-0 pela autora, em que negado o efeito suspensivo, nos termos da decisão proferida pela relatoria (fls. 765/6).

A autora requereu a inclusão da União Federal no polo passivo da demanda (fls. 773/4), verificando-se a posterior citação e defesa processual.

A r. sentença recorrida acolheu a prejudicial de mérito de prescrição alegada pelas requeridas, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, IV, do CPC (fls. 824/7), fixados os honorários advocatícios em R\$ 5.000,00.

Foram opostos e rejeitados os embargos de declaração.

Apelou a autora, alegando que: (1) a origem das debêntures ao portador emitidas pela ELETROBRÁS teve lastro em empréstimo compulsório instituído pela Lei 4.156/62; (2) os títulos emitidos no período de 1964 a 1976 são ao portador, resgatáveis de início em dez anos, a juros de 12% ao ano, de acordo com o disposto no art. 4º da Lei 4.156/62 e, a partir das Leis 4.357/64 e 5.073/66, essas obrigações da ELETROBRÁS eram resgatáveis em 20 anos, a juros de 6% ao ano sobre o valor nominal atualizado, por ocasião do pagamento; (3) não está sujeita a autora ao prazo quinquenal previsto no art. 168 do CTN, para fins de restituição de tributos pagos, eis que não se perdura relação jurídica de direito tributário, mas sim uma relação jurídica nova de direito civil e comercial, configurada pela novação da obrigação original pela troca das contas de energia quitadas pelo título emitido pela ELETROBRÁS; (4) a não ocorrência de decadência ou prescrição, uma vez que a prescrição é vintenária, nos termos do artigo 177 do CC/1916, aplicando-se a Súmula 39 do STJ; (5) a interrupção da prescrição pela provisão em balanço patrimonial de valores destinados ao pagamento de empréstimo compulsório (art. 202, VI, do CC); (6) o sistema de correção deverá respeitar os índices legais determinados pelos Tribunais Superiores, aplicando-se os expurgos inflacionários, juros remuneratórios e juros de mora; e (7) com fundamento nas Súmulas 39 e 42 do STJ, do recurso repetitivo nº 1.145.146/RS e da Súmula 556 do 42 do STJ, não se aplica o prazo decadencial, tendo em vista que não houve o trânsito em julgado do recurso repetitivo e a União não deve compor o feito, devendo os autos serem submetidos à Justiça Estadual.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cumpre observar que o AI 2011.03.00.025344-0 foi interposto pela autora, ora apelante, contra r. decisão que determinou a inclusão da União Federal na lide, tendo sido negado o efeito suspensivo ao recurso, ao considerar que as obrigações ao portador decorrentes de empréstimo compulsório sobre energia elétrica tem a União Federal como responsável solidária, nos termos do artigo 4º, § 3º, da Lei Federal nº 4.156, de 28 de novembro de 1962.

Com efeito, consolidada a jurisprudência no sentido da legitimidade passiva da União Federal e da Eletrobrás nas causas em que se discute a exigibilidade do empréstimo compulsório instituído pelo artigo 4º da Lei nº 4.156/62 e

legislação subsequente.

A propósito, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. TESES RECURSAIS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 83/STJ. LEGITIMIDADE AD CAUSAM DA UNIÃO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. (...) 3. A União é parte legítima para figurar no pólo passivo das ações que visam a restituição dos valores recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica instituído pela Lei nº 4.156/62. 4. Os valores cobrados a título de empréstimo compulsório sobre a energia elétrica devem ser corrigidos monetariamente desde o seu pagamento e não a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao do recolhimento do tributo, sob pena de violar do princípio de vedação ao confisco (art. 150, IV, da Constituição Federal). Precedentes. (...) 7. Recurso especial da Fazenda Nacional improvido. Recurso especial da Eletrobrás não conhecido."

(STJ, vu - 2ª Turma. RESP 802292, Processo: 200502020294 UF: PR. J. 28/03/2006, DJ 05/04/2006, p. 182. Relator(a) -CASTRO MEIRA)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. PRINCIPAL MAIS JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. Agravo regimental contra decisão que desproveu agravo de instrumento da agravante. 2. A jurisprudência do STJ é vasta e pacífica no sentido de que há total interesse da União nas causas em que se discute o empréstimo compulsório sobre energia elétrica instituído pela Lei nº 4.156/1962, visto que a Eletrobrás agiu na qualidade de delegada da União. 3. Não deve ser limitada a responsabilidade solidária da União ao valor nominal dos títulos em debate (Obrigações da Eletrobrás). A responsabilização pelos juros e correção monetária também há de ser efetivada pela União, solidariamente à Eletrobrás, não havendo que se falar em responsabilidade subsidiária. 4. Agravo regimental não provido."

(STJ - 1ª Turma, vu. AGA 657472, Processo: 200500213179 UF: PR. J. 07/06/2005, DJ 01/07/2005, p. 395. Rel. Min. JOSÉ DELGADO)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. ENERGIA ELÉTRICA. LEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM". CONCESSIONÁRIA. ELETROBRÁS. UNIÃO FEDERAL. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO.

(...) 2. O empréstimo compulsório incidente sobre o consumo de energia elétrica, instituído em favor da ELETROBRÁS, foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988, sendo legítima sua cobrança, declarada pelo Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal (RE nº 146.615-4-PE). 3. À concessionária de energia elétrica - CPFL - compete apenas a arrecadação e o repasse dos valores referentes ao empréstimo compulsório incidente sobre o consumo de energia elétrica, sendo-lhe vedada qualquer autonomia em relação à cobrança dessa exação. 4. Acresça-se que a CPFL é sociedade de economia mista, com foro na Justiça Comum Estadual, razão pela qual a Justiça Federal restaria incompetente para o julgamento do feito. Aplicação da Súmula nº 42 do E. STJ. 5. Sendo a ELETROBRÁS beneficiária do empréstimo compulsório e a União Federal a gestora dos recursos provenientes da arrecadação deste e ainda responsável pela garantia subsidiária no que tange à devolução do tributo, justifica-se a inclusão destas no pólo passivo da relação processual. Mantida portanto a ELETROBRÁS na lide. 6. Não há falar-se em nulidade "in casu", ainda que a União Federal não tenha integrado a lide como litisconsorte passivo necessário, tendo em vista o decreto de denegação da segurança. Nada obstante a legitimidade da parte seja matéria de ordem pública, é de ser enfrentada a questão sob a ótica do princípio "pas nullitè sans grief", disposto no artigo 249, §1º do CPC, por força do qual não se repete ato processual que não prejudique a parte. 7. Sendo a ELETROBRÁS a destinatária do produto arrecadado pela concessionária, a conversão em renda dos depósitos efetuados deve se dar em benefício dela. Sentença que se reforma em parte."
(TRF 3ª Reg., 6ª Turma, vu. AMS 137018, Processo: 93030889932 UF: SP. J. 10/03/2004, DJU 11/05/2004, p. 366. Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. Ação declaratória com ação de repetição do indébito. Empréstimo compulsório incidente sobre o consumo de energia elétrica. Legitimidade passiva "ad causam" da União. 1 - O empréstimo compulsório incidente sobre o consumo de energia elétrica foi instituído em favor da Eletrobrás na qualidade de delegada da União, daí resultando o interesse desta e, conseqüentemente, a sua legitimidade para figurar no pólo passivo dos feitos que versem sobre aquela exação. 2 - Embargos infringentes a que se nega provimento."

(TRF 3ª Reg., 2ª Seção, vu. EAC 326189, Processo: 96030519901 UF: J. 01/12/1998, DJU 06/06/2001, p. 181. Rel. Des. Fed. SOUZA PIRES)

No caso, a r. sentença recorrida, que reconheceu o transcurso do prazo prescricional das obrigações ao portador adquiridas pelo autor, merece ser mantida, devido a transcendência dos motivos determinantes de decisão proferida pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial representativo da controvérsia. É que, o Superior Tribunal de Justiça, que definitivamente pacificou entendimento sob a égide da sistemática dos recursos repetitivos,, previsto no artigo 543-C do CPC, nos autos do RESP 1.050.199/RJ, consoante aresto abaixo transcrito:

"TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - LEI 4.156/62 (COM ALTERAÇÕES DO DECRETO-LEI 644/69): ART. 4º, § 11 - OBRIGAÇÕES AO PORTADOR - PRAZO PRESCRICIONAL X DECADENCIAL - PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO: REsp 983.998/RS - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA - DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO

1. Dissídio jurisprudencial não configurado porque não demonstrado que, nos acórdãos paradigmas, a discussão da prescrição girava em torno da obrigações ao portador emitidas com base na legislação anterior ao Decreto-lei 1.512/76.

2. Prequestionadas, ao menos implicitamente, as teses trazidas no especial, não há que se falar em ofensa ao art. 535 do CPC.

3. A disciplina do empréstimo compulsório sofreu diversas alterações legislativas, havendo divergência na sistemática de devolução, a saber:

- na vigência do Decreto-lei 644/69 (que modificou a Lei 4.156/62):

a) a conta de consumo quitada (com o pagamento do empréstimo compulsório) era trocada por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR;

b) em regra, o resgate ocorria com o vencimento da obrigação, ou seja, decorrido o prazo de 10 ou 20 anos; excepcionalmente, antes do vencimento, o resgate ocorria por sorteio (autorizado por AGE) ou por restituição antecipada com desconto (com anuência dos titulares);

c) no vencimento, o resgate das obrigações se daria em dinheiro, sendo facultado à ELETROBRÁS a troca das obrigações por ações preferenciais; e

d) o contribuinte dispunha do prazo de 5 anos para efetuar a troca das contas por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR e o mesmo prazo para proceder ao resgate em dinheiro;

- na vigência do Decreto-lei 1.512/76: os valores recolhidos pelos contribuintes eram registrados como créditos escriturais e seriam convertidos em participação acionária no prazo de 20 anos ou antecipadamente, por deliberação da AGE.

4. Hipótese dos autos que diz respeito à sistemática anterior ao Decreto-lei 1.512/76, tendo sido formulado pedido de declaração do direito ao resgate das obrigações tomadas pelo autor e a condenação da ELETROBRÁS à restituição dos valores pagos a título de empréstimo compulsório com correção monetária plena, juros remuneratórios e moratórios, incluindo-se a taxa SELIC e, alternativamente, a restituição em ações preferenciais nominativas do tipo "B" do capital social da ELETROBRÁS.

5. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 983.998/RS, em 22/10/2008, assentou que a:

a) as OBRIGAÇÕES AO PORTADOR emitidas pela ELETROBRÁS em razão do empréstimo compulsório instituído pela Lei 4.156/62 não se confundem com as DEBÊNTURES e, portanto, não se aplica a regra do art. 442 do CCom, segundo o qual prescrevem em 20 anos as ações fundadas em obrigações comerciais contraídas por escritura pública ou

particular. Não se trata de obrigação de natureza comercial, mas de relação de direito administrativo a estabelecida entre a ELETROBRÁS

(delegada da União) e o titular do crédito, aplicando-se, em tese, a regra do Decreto 20.910/32.

b) o direito ao resgate configura-se direito potestativo e, portanto, a regra do art. 4º, § 11, da Lei 4.156/62, que estabelece o prazo de 5 anos, tanto para o consumidor efetuar a troca das contas de energia por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR, quanto para, posteriormente, efetuar o resgate, fixa prazo decadencial e não prescricional.

c) como o art. 4º, § 10, da Lei 4.156/62 (acrescido pelo DL 644/69) conferiu à ELETROBRÁS a faculdade de proceder à troca das obrigações por ações preferenciais, não exercida essa faculdade, o titular do crédito somente teria direito, em tese, à devolução em dinheiro.

6. Hipótese em que decorreu mais de 5 (cinco) anos entre a data do vencimento das OBRIGAÇÕES AO PORTADOR e a data do ajuizamento da ação, operando-se a decadência (e não a prescrição).

7. Acórdão mantido por fundamento diverso.

8. Recurso especial não provido."

(STJ - REsp 1050199 / RJRECURSO ESPECIAL2008/0086160-0 - Relatora Ministra ELIANA CALMON (1114) - Primeira Seção - julgamento 10/12/2008 - publicação DJe 09/02/2009)

No mesmo sentido, é o julgado:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. LEI 4.156/62 (COM AS ALTERAÇÕES INTRODUZIDAS PELO DECRETO-LEI 644/69): ARTIGO 4º, § 11. OBRIGAÇÕES AO PORTADOR. PRAZO PRESCRICIONAL X PRAZO DECADENCIAL. JULGAMENTO,

PELA PRIMEIRA SEÇÃO, DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (RESP 1.050.199/RJ).

1. *O empréstimo compulsório sobre energia elétrica instituído pela Lei 4.156/62, cuja natureza tributária restou reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 146.615/PE), destinou-se à expansão e melhoria do setor elétrico brasileiro, tendo sido exigido dos consumidores de energia elétrica e recolhido nas faturas emitidas pelas empresas distribuidoras, em benefício da Eletrobrás (Centrais Elétricas Brasileiras S.A.).*
2. *A cobrança da aludida exação, inicialmente, vigoraria de 1964 a 1968, tendo sido, contudo, prorrogada até 1993, em virtude de sucessivas alterações legislativas (até 31.12.1973 pela Lei 5.073/66; de 01.01.1974 a 31.12.1983 pela Lei 5.824/72; e, finalmente, até 1993 pela Lei 7.181/83).*
3. *A sujeição passiva da obrigação tributária, inicialmente, alcançava todos os consumidores de energia elétrica, o que, posteriormente restou modificado, passando a abranger tão-somente os consumidores industriais cujo consumo mensal superasse 2.000 kw/h mensal (Decreto-Lei 1.512/76).*
4. *A sistemática de devolução do empréstimo compulsório, em linhas gerais, foi traçada pela Lei 4.156/62 (e suas alterações), a saber: (i) a conta de consumo quitada (com o pagamento do empréstimo compulsório) era o documento hábil para ser trocado, no prazo decadencial de 5 (cinco) anos, por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR (Decreto-Lei 644/69); (ii) as aludidas obrigações, em regra, eram resgatáveis em 10 (dez) anos a juros remuneratórios de 12% (doze por cento) ao ano, por força da Lei 4.156/62 (com a redação dada pela Lei 4.676/65). A partir de 1º.01.1967, o prazo para resgate das obrigações passou a ser de 20 (vinte) anos com juros remuneratórios de 6% ao ano incidente sobre o valor nominal atualizado de acordo com o critério de correção monetária do valor original dos bens do ativo imobilizado das pessoas jurídicas (Lei 5.073/66); (iii) na vigência do Decreto-Lei 644/69, o resgate poder-se-ia operar, excepcionalmente, antes do vencimento, por sorteio (desde que autorizado por assembleia geral da Eletrobrás) ou por restituição antecipada com desconto (fixado anualmente pelo Ministro das Minas e Energia), desde que com a anuência dos titulares; (iv) o resgate, no vencimento, das obrigações dar-se-ia em DINHEIRO, facultando-se, contudo, à Eletrobrás a troca das obrigações por AÇÕES PREFERENCIAIS, sem direito a voto; (v) a partir do Decreto-Lei 1.512/76, os valores recolhidos pelos contribuintes eram registrados como CRÉDITOS ESCRITURAIS a serem convertidos, no decurso do prazo de 20 anos ou antecipadamente (por deliberação da assembléia geral), em AÇÕES PREFERENCIAIS, nominativas do capital social da Eletrobrás e gravadas com cláusula de inalienabilidade (restrição que poderia ser suspensa pela assembleia, o que, de fato, ocorreu na 72ª AGE); (vi) na conversão pelo valor corrigido do crédito ou do título, mediante apuração do valor patrimonial de cada ação preferencial no balanço encerrado em 31 de dezembro do ano anterior à assembleia de conversão, haveria o pagamento em dinheiro do saldo que não perfizesse número inteiro de ações; e (vii) os juros remuneratórios, a partir de 1º.01.1977, eram pagos anualmente (no mês de julho do ano seguinte à apuração do valor patrimonial de cada ação preferencial no balanço encerrado em 31 de dezembro) aos consumidores industriais contribuintes, mediante compensação nas contas de fornecimento de energia elétrica (Decreto-Lei 1.512/76). Por seu turno, com a edição da Lei 7.181/83, os juros remuneratórios passaram a ser pagos em parcelas mensais.*
5. *O prazo prescricional (e respectivo termo a quo), a correção monetária (e respectivos índices), os juros (remuneratórios e moratórios) aplicáveis à restituição do empréstimo compulsório sobre energia elétrica, no período regido pelo Decreto-Lei 1.512/76, e a legalidade da conversão dos créditos pelo valor patrimonial das ações foram objeto de deslinde em recursos especiais submetidos ao rito do artigo 543-C, do CPC (REsp 1.003.955/RS e REsp 1.028.592/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgados em 12.08.2009, publicados em 27.11.2009).*
6. *Por seu turno, a devolução do empréstimo compulsório sobre energia elétrica, atinente ao regime normativo anterior ao Decreto-Lei 1.512/76 (vigência do Decreto-Lei 644/69 que alterou a Lei 4.156/62), observa o entendimento jurisprudencial firmado, pela Primeira Seção, no julgamento do Recurso Especial n. 1.050.199/RJ, da relatoria da Ministra Eliana Calmon, publicado no DJ de 27.11.2008, representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC), in verbis:
"TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - LEI 4.156/62 (COM ALTERAÇÕES DO DECRETO-LEI 644/69): ART. 4º, § 11 - OBRIGAÇÕES AO PORTADOR - PRAZO PRESCRICIONAL X DECADENCIAL - PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO: REsp 983.998/RS - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA - DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO 1. Dissídio jurisprudencial não configurado porque não demonstrado que, nos acórdãos paradigmas, a discussão da prescrição girava em torno da obrigações ao portador emitidas com base na legislação anterior ao Decreto-lei 1.512/76. 2. Prequestionadas, ao menos implicitamente, as teses trazidas no especial, não há que se falar em ofensa ao art. 535 do CPC. 3. A disciplina do empréstimo compulsório sofreu diversas alterações legislativas, havendo divergência na sistemática de devolução, a saber: - na vigência do Decreto-lei 644/69 (que modificou a Lei 4.156/62): a) a conta de consumo quitada (com o pagamento do empréstimo compulsório) era trocada por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR; b) em regra, o resgate ocorria com o vencimento da obrigação, ou seja, decorrido o prazo de 10 ou 20 anos; excepcionalmente, antes do vencimento, o resgate ocorria por sorteio*

(autorizado por AGE) ou por restituição antecipada com desconto (com anuência dos titulares); c) no vencimento, o resgate das obrigações se daria em dinheiro, sendo facultado à ELETROBRÁS a troca das obrigações por ações preferenciais; e d) o contribuinte dispunha do prazo de 5 anos para efetuar a troca das contas por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR e o mesmo prazo para proceder ao resgate em dinheiro; - na vigência do Decreto-lei 1.512/76: os valores recolhidos pelos contribuintes eram registrados como créditos escriturais e seriam convertidos em participação acionária no prazo de 20 anos ou antecipadamente, por deliberação da AGE. 4. Hipótese dos autos que diz respeito à sistemática anterior ao Decreto-lei 1.512/76, tendo sido formulado pedido de declaração do direito ao resgate das obrigações tomadas pelo autor e a condenação da ELETROBRÁS à restituição dos valores pagos a título de empréstimo compulsório com correção monetária plena, juros remuneratórios e moratórios, incluindo-se a taxa SELIC e, alternativamente, a restituição em ações preferenciais nominativas do tipo "B" do capital social da ELETROBRÁS. 5. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 983.998/RS, em 22/10/2008, assentou que a: a) as OBRIGAÇÕES AO PORTADOR emitidas pela ELETROBRÁS em razão do empréstimo compulsório instituído pela Lei 4.156/62 não se confundem com as DEBÊNTURES e, portanto, não se aplica a regra do art. 442 do CCom, segundo o qual prescrevem em 20 anos as ações fundadas em obrigações comerciais contraídas por escritura pública ou particular. Não se trata de obrigação de natureza comercial, mas de relação de direito administrativo a estabelecida entre a ELETROBRÁS (delegada da União) e o titular do crédito, aplicando-se, em tese, a regra do Decreto 20.910/32. b) o direito ao resgate configura-se direito potestativo e, portanto, a regra do art. 4º, § 11, da Lei 4.156/62, que estabelece o prazo de 5 anos, tanto para o consumidor efetuar a troca das contas de energia por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR, quanto para, posteriormente, efetuar o resgate, fixa prazo decadencial e não prescricional. c) como o art. 4º, § 10, da Lei 4.156/62 (acrescido pelo DL 644/69) conferiu à ELETROBRÁS a faculdade de proceder à troca das obrigações por ações preferenciais, não exercida essa faculdade, o titular do crédito somente teria direito, em tese, à devolução em dinheiro. 6. Hipótese em que decorreu mais de 5 (cinco) anos entre a data do vencimento das OBRIGAÇÕES AO PORTADOR e a data do ajuizamento da ação, operando-se a decadência (e não a prescrição). 7. Acórdão mantido por fundamento diverso. 8. Recurso especial não provido". (grifo nosso). 7. In casu, restou assente na origem que: "(...) O termo inicial do prazo de prescrição, para os valores recolhidos entre 1964 e 1966, passou a correr dez anos após a aquisição compulsória das obrigações emitidas em favor do contribuinte, e para os valores recolhidos entre 1967 e 1973, vinte anos após. (...) Segundo o que consta nos autos, as obrigações ao portador indicadas na inicial, cujas cópias dos títulos encontram-se às fls. 57/70, foram emitidas entre 1971 e 1974 com prazo de resgate de vinte anos, de modo que, se contados esses vinte anos da emissão mais recente, chega-se a 1994; daí inicia-se a contagem do prazo de prescrição de cinco anos, atingindo-se o ano de 1999. Nessa ocasião, fixou-se o termo final para o ajuizamento da ação. Desse modo, constata-se que as obrigações ao portador foram atingidas pela prescrição, considerando que a demanda foi ajuizada em 05.11.2004."

8. Destarte, decorrido mais de 5 (cinco) anos entre a data do vencimento das OBRIGAÇÕES AO PORTADOR e a data do ajuizamento da ação, operou-se a decadência (e não a prescrição) do direito do contribuinte proceder ao resgate em dinheiro, razão pela qual não merece reparo o acórdão regional.

9. Agravo regimental desprovido."

(STJ - AgrRg no REsp 1106034 / RJAGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL2008/0250690-1 - Relator Ministro LUIZ FUX (1122) - T1 - PRIMEIRA TURMA - julgamento 17/08/2010 - publicação DJe 27/08/2010)

Consoante entendimento consolidado, decaiu o direito em que fundou a ação caso ultrapassado o lustro.

Dessa feita, a r. sentença recorrida merece ser mantida em todos os seus termos.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003995-07.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.003995-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : BACKER S/A
ADVOGADO : LEDA RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00039950720114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Intime-se a apelante a apresentar, no prazo de 10 (dez) dias, os documentos necessários para o julgamento da causa, nos termos do disposto pelo artigo 284, do CPC.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003207-69.2011.4.03.6121/SP

2011.61.21.003207-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : JULIANA NOGUEIRA BRAZ
APELADO : ESKINA DA RACAO LTDA -ME
ADVOGADO : GLAUCO SPINELLI JANNUZZI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud P
No. ORIG. : 00032076920114036121 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por Eskina da Ração Ltda. contra ato de fiscal do Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo - CRMV/SP, objetivando a concessão de ordem para que a autoridade impetrada se abstenha de realizar os procedimentos de fiscalização e cobrança de penalidade aplicada por não se encontrar inscrito no referido Conselho, com o conseqüente cancelamento do Auto de Infração nº 2107/2011.

Por meio da decisão de fls. 18/22, foi deferido parcialmente o pedido liminar, para suspender os efeitos do Auto de Infração nº 2107/2011 até a decisão final do presente mandado de segurança.

A autoridade impetrada prestou informações às fls. 54/60.

O Ministério Público Federal ofereceu parecer às fls. 64/69, opinando pela denegação da segurança.

A r. sentença (fls. 72/75) julgou procedente o pedido e concedeu a segurança, para declarar o direito de a impetrante não se submeter ao registro perante o CRMV/SP, e de contratar médico veterinário como responsável técnico, tornando ineficaz a atuação lavrada sob o nº 2107/2011, não havendo condenação em honorários advocatícios e custas processuais.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o Conselho Regional de Medicina Veterinária interpôs apelação (fls. 82/94), requerendo a reforma do *decisium*, alegando que a parte impetrante está sujeita ao registro perante tal entidade, bem como à contratação de médico veterinário como assistente técnico, tendo em vista a comercialização de animais vivos e medicamentos veterinários.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Em parecer recursal (fls. 110/111), o Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório. Decido.

A hipótese comporta julgamento monocrático, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

In casu, a parte impetrante foi atuada pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo, por não possuir registro perante a referida entidade, bem como por não possuir um médico veterinário como responsável técnico.

Assim, discute-se nos presentes autos a obrigatoriedade do registro da parte impetrante junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária, bem como da necessidade de ter em seu estabelecimento um médico veterinário como assistente técnico.

Cabe lembrar que o exercício da profissão de médico veterinário é regulado pela Lei nº 5.517/68, com a redação dada pela Lei n. 5.634/70, a qual também criou os Conselhos Federal e Regionais de Medicina veterinária.

Dispõem seus arts. 27 e 28:

"Art. 27. As firmas, associações, companhias, cooperativas, empresas de economia mista e outras que exercem atividades peculiares à medicina veterinária previstas pelos artigos 5º e 6º da Lei nº 5.517, de 23 de outubro de 1968, estão obrigadas a registro nos conselhos de Medicina veterinária das regiões onde funcionarem.

Art. 28. As firmas de profissionais da Medicina veterinária, as associações, empresas ou quaisquer estabelecimentos cuja atividade seja passível da ação de médico-veterinário, deverão, sempre que se tornar necessário, fazer prova de que, para esse efeito, têm a seu serviço profissional habilitado na forma desta Lei."

E ainda, a Lei nº 5.517/68, em seu artigo 5º, alínea "e" assim dispõe:

"Art. 5º É da competência privativa do médico veterinário o exercício das seguintes atividades e funções a cargo da União, dos Estados, dos Municípios, dos Territórios Federais, entidades autárquicas, paraestatais e de economia mista e particulares:

(...)omissis

e. a direção técnica sanitária dos estabelecimentos industriais e, sempre que possível, dos comerciais ou de finalidades recreativas, desportivas ou de proteção onde estejam, permanentemente, em exposição, em serviço ou para qualquer outro fim animais ou produtos de sua origem. "

Desse modo, observa-se haver diferença entre os estabelecimentos industriais e aqueles meramente comerciais: para os primeiros, tem-se a obrigatoriedade do médico veterinário, ao passo que para os segundos, nos quais são negociados produtos para animais, sem a prática de ato diretamente vinculado à medicina veterinária, é facultada a presença desse profissional.

E, da análise da documentação juntada aos autos (fls. 10/14), verifica-se que a parte impetrante não possuía atividade básica relacionada à medicina veterinária, nem presta serviços a terceiros com referência a essa área do conhecimento, mas sim exerce atividade de comercialização de animais vivos, artigos e alimentos para animais de estimação.

Portanto, tais atividades não se inserem no rol do artigo mencionado, de modo que restam desnecessários registro e pagamento junto ao CRMV, bem como a contratação de médico veterinário.

Por sua vez, se não existe previsão legal para tal exigência, não pode ser aplicado à matéria o disposto no Decreto Estadual n. 40.400/95, do Estado de São Paulo, nem no Decreto n. 5.053/04, uma vez que não podem criar hipóteses não previstas em lei, mas, tão-somente, regulamentá-las, sob pena de violação aos princípios constitucionais da legalidade e da hierarquia das leis. Nesse sentido:

"CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - REGISTRO - COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE PEIXE, CARNE, PRODUTOS ALIMENTÍCIOS E AGRÍCOLAS.

Não estão sujeitas ao registro perante o Conselho Regional de Medicina as empresas cuja atividade básica não é peculiar à medicina veterinária e sim o comércio, indústria, exportação e importação de peixe, carne, produtos alimentícios e seus sub-produtos.

(...) omissis.

Recurso improvido." (REsp nº 37.665-3/SP Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, Primeira Turma julgado em 22/09/1993).

Assim, nos termos da legislação aplicável, carece de legitimidade a exigência imposta pela autarquia impetrada. Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA . ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - DISPENSA DE REGISTRO E CONTRATAÇÃO DE RESPONSÁVEL TÉCNICO (MÉDICO-VETERINÁRIO). ATIVIDADE BÁSICA COMÉRCIO VAREJISTA DE ARTIGOS PARA ANIMAIS, RAÇÃO E ANIMAIS VIVOS PARA CRIAÇÃO DOMÉSTICA.

(...)

2. Objeto social da impetrante é o comércio varejista de artigos para animais, ração e animais vivos para criação doméstica (CNPJ - fls. 13), embora junto à Prefeitura do Município de Leme esteja cadastrado no ramo da atividade: comércio de artigos e acessórios para animais domésticos e serviços de higiene e embelezamento de animais (fls. 14).

3. O registro perante o CRMV/SP somente seria necessário se a impetrante manipulasse produtos veterinários ou prestasse serviços de medicina veterinária a terceiros.

4. A venda de animais vivos, de natureza eminentemente comercial, não pode ser caracterizada como atividade ou função específica da medicina veterinária. Nestes casos, as empresas sujeitam-se a inspeção sanitária, supondo-se o necessário controle de zoonoses, não se justificando a obrigatoriedade de inscrição no CRMV ou de manutenção de médico veterinário.

5. Apelação da impetrante provida." (grifei)

(TRF-3ª Região, 6ª T., AMS 294583, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. em 21.11.07, DJ de 17.12.07, p. 630).

"ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA-CRMV. EMPRESA DE COMÉRCIO VAREJISTAS DE ARTIGOS PARA ANIMAIS, PRODUTOS ALIMENTÍCIOS PARA ANIMAIS, RAÇÕES, PET SHOPS, REGISTRO E MANUTENÇÃO DE MÉDICO VETERINÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE.

1. Somente as empresas cuja atividade básica esteja vinculada à medicina veterinária encontram-se compelidas a se inscreverem no CRMV.

2. O simples comércio varejista de rações e acessórios para animais e prestações de serviço de banho e tosa em animais domésticos, não caracteriza como atividade básica ou função que requer o registro no CRMV e a manutenção de profissional especializado.

3- Apelação e remessa oficial improvidas. "

(TRF3, AMS 200261000251020, Rel. Des. Fed. Roberto Haddad, DJ: 01.09.2009)

"ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO VAREJISTA DE RAÇÕES, ARTIGOS E ACESSÓRIOS PARA ANIMAIS, ANIMAIS VIVOS PARA CRIAÇÃO DOMÉSTICA, VACINAS E MEDICAMENTOS VETERINÁRIOS, SERVIÇOS DE PET SHOP. ATIVIDADE BÁSICA. INSCRIÇÃO. CONTRATAÇÃO DE MÉDICO VETERINÁRIO RESPONSÁVEL. INEXIGIBILIDADE.

I - A obrigatoriedade de registro nos Conselhos Profissionais, nos termos da legislação específica (Lei n. 6.839/80, art. 1º), vincula-se à atividade básica ou natureza dos serviços prestados.

II - Empresa que tem por objeto o comércio varejista de rações, artigos e acessórios para animais, animais vivos para criação doméstica, vacinas e medicamentos veterinários, serviços de pet shop, não revela, como atividade-fim, a medicina veterinária.

III - Apelação provida. "

(TRF3, AMS 200561000049449, Rel. Des. Fed. Regina Costa, DJ: 08.09.2008)

Ante o exposto, com supedâneo no artigo 557, caput, do CPC, **nego seguimento** à apelação e à remessa oficial.

Após, observadas as cautelas de praxe, baixem os autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006514-27.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006514-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : COPERBRA IND/ E COM/ DE PERFUMARIAS LTDA e outro
: JACQUES ALBERT HOULLOU
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05065915819924036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte contrária, para que se manifeste sobre os embargos de declaração, à vista da possibilidade de seu julgamento acarretar a modificação do julgado.

Publique-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009948-66.2012.4.03.6000/MS

2012.60.00.009948-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 12 Regiao CRTR/MS
ADVOGADO : HEVELYN DE SOUZA MARTINS LOPES
APELADO : OLANDA VIEIRA DE ANDRADE
ADVOGADO : CESAR APARECIDO AQUINO CABRIOTE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00099486620124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado por Olanda Vieira de Andrade, em que pleiteia a segurança para determinar o seu registro perante o Conselho Regional de Técnicos em Radiologia da 12ª Região. Às fls. 216/221, foi concedida a antecipação da tutela sendo determinado ao conselho profissional que não impeça a inscrição da impetrante.

Da decisão que deferiu a liminar, o impetrado interpôs agravo de instrumento, cuja decisão de fls. 359, julgou prejudicado o recurso, ante a perda de objeto.

A r. sentença (fls. 350/355) concedeu a segurança requerida, determinando ao Conselho Regional de Técnicos em Radiologia da 12ª Região que se abstenha de negar a inscrição da impetrante, com fundamento na Resolução nº 009/2008 do CONTER. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o conselho profissional apresenta apelação, alegando que não há prova de que o Instituto Federal do Paraná esteja credenciado pela União a promover curso em radiologia na modalidade a distância, nem pelo Conselho de Educação do Mato Grosso.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal, ocasião em que foi concedida vista dos autos ao Ministério Público Federal, em cuja manifestação (fls. 475/477), opina pelo não provimento da remessa oficial e da apelação do conselho profissional.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

A questão se refere a legitimidade ou não da negativa de inscrição, pelo Conselho Regional de Técnicos em Radiologia da 12ª Região, de profissional formado em curso de modalidade de ensino a distância.

O exercício da profissão de Técnico em Radiologia é regulado pela Lei nº 7.394/85, com a redação dada pela Lei nº 10.508/02, que assim estabelece:

"Art. 2º - São condições para o exercício da profissão de Técnico em Radiologia:

I - ser portador de certificado de conclusão do ensino médio e possuir formação profissional mínima de nível técnico em Radiologia;

II - possuir diploma de habilitação profissional, expedido por Escola Técnica de Radiologia, registrada no órgão federal.

"Art. 4º - As escolas técnicas de radiologia só poderão ser reconhecidas se apresentarem condições de instalação satisfatórias e corpo docente de reconhecida idoneidade profissional, sob a orientação de Físico Tecnólogo, Médico Especialista e Técnico em Radiologia.

§ 1º ...

§ 2º - Em nenhuma hipótese poderá ser matriculado candidato que não comprovar a conclusão de curso em nível de 2º Grau ou equivalente."

O art. 22, XXIV, da CF dispõe que *"compete privativamente à União legislar sobre (...) diretrizes e bases da educação nacional"*, competência esta exercida por meio da Lei nº 9.394/96, que em seu art. 80, assim prevê:

Art. 80. O Poder Público incentivará o desenvolvimento e a veiculação de programas de ensino a distância, em todos os níveis e modalidades de ensino, e de educação continuada.

§ 1º A educação a distância, organizada com abertura e regime especiais, será oferecida por instituições especificamente credenciadas pela União.

§ 2º A União regulamentará os requisitos para a realização de exames e registro de diploma relativos a cursos de educação a distância.

§ 3º As normas para produção, controle e avaliação de programas de educação a distância e a autorização para sua implementação, caberão aos respectivos sistemas de ensino, podendo haver cooperação e integração entre os diferentes sistemas.

(...)

Por sua vez, o Decreto nº 5.622/2005, que regulamenta o artigo 80 da Lei nº 9.394/96, dispõe:

(...)

"Art. 2º A educação a distância poderá ser ofertada nos seguintes níveis e modalidades educacionais:(...)

IV - educação profissional, abrangendo os seguintes cursos e programas:

a) técnicos, de nível médio; e

b) tecnológicos, de nível superior; (...)

Art. 3º A criação, organização, oferta e desenvolvimento de cursos e programas a distância deverão observar ao estabelecido na legislação e em regulamentações em vigor, para os respectivos níveis e modalidades da educação nacional.(...)

Art. 5º Os diplomas e certificados de cursos e programas a distância, expedidos por instituições credenciadas e registrados na forma da lei, terão validade nacional.

Parágrafo único. A emissão e registro de diplomas de cursos e programas a distância deverão ser realizados conforme legislação educacional pertinente."

E, em seu art. 7º estabelece:

"Art. 7 Compete ao Ministério da Educação, mediante articulação entre seus órgãos, organizar, em regime de colaboração, nos termos dos arts. 8º, 9º, 10 e 11 da Lei no 9.394, de 1996, a cooperação e integração entre os sistemas de ensino, objetivando a padronização de normas e procedimentos para, em atendimento ao disposto no art. 80 daquela Lei:

§ I- credenciamento e renovação de credenciamento de instituições para oferta de educação a distância; e

§ II- autorização, renovação de autorização, reconhecimento e renovação de reconhecimento dos cursos ou programas a distância.

§ Parágrafo único. Os atos do Poder Público, citados nos incisos I e II, deverão ser pautados pelos Referenciais de Qualidade para a Educação a Distância, definidos pelo Ministério da Educação, em colaboração com os sistemas de ensino."

E, pelo parecer CNE/CEB nº 05/2009 (fls. 194/198), em decisão unânime proferida pela Câmara de Educação Básica emitida em 10/03/2009, quando de pedido de informação promovido pela diretoria da Universidade Federal do Paraná, que a Escola Técnica vinculada a esta mesma instituição (que passou a ser denominada INSTITUTO FEDERAL DO PARANÁ pela Lei nº 11.892/2008 - fls. 18), "(...) já se encontra devidamente autorizada e credenciada para a oferta de cursos técnicos de nível médio na modalidade de Educação a Distância (...)", que "(...) pode manter pólos de Educação a Distância em outras Unidades da Federação, desde que mantenha os mesmos critérios e indicadores de qualidade dos pólos já aprovados para o funcionamento dos pólos do Estado do Paraná pelo órgão próprio do sistema de ensino da União", que "Atendendo ao princípio do regime de colaboração e de cooperação entre os diversos sistemas de ensino, a Escola Técnica da Universidade do Paraná para atuar em outras unidades da Federação, deve previamente informar o respectivo Conselho de Educação quanto à instalação do correspondente pólo de atuação." (g.n.).

E, em outro trecho dispõe: "É importante salientar que não faz sentido a Escola Técnica da Universidade Federal do Paraná, enquanto integrante da rede federal de Educação Profissional e Tecnológica submeter aos Conselhos Estaduais de Educação a aprovação de seus cursos e programas de Educação Profissional e Tecnológica, seja na modalidade presencial ou a distância, visto que, como instituição federal de Educação Profissional e Tecnológica, serve, inclusive, de referência nacional às demais instituições de ensino técnico de nível médio, participando, ativamente, do Programa E-TEC Brasil. O art. 11 do Decreto nº 5.622/2005 define por outro lado, que a instituição educacional credenciada por um Conselho de Educação para desenvolver programas de Educação Profissional da modalidade de Educação a Distância (EAD) *fora da Unidade da Federação em que estiver sediada, a instituição deverá solicitar credenciamento junto ao Ministério da Educação*, e que tal credenciamento institucional seja realizado em regime de colaboração e cooperação com os órgãos normativos dos sistemas de ensino envolvidos. Essa regra, pode ser aplicada de forma analógica por uma instituição educacional integrante da rede federal de Educação Profissional e Tecnológica, isto é, uma vez autorizada pelo órgão próprio do Sistema de Ensino da União comunicar tal decisão ao respectivo Conselho de Educação da unidade da Federação onde pretende instalar pólo de ação educacional a distância, no âmbito do regime de colaboração e cooperação com os órgãos normativos dos diferentes sistemas de ensino." (g.n.)

Dessa forma, verifica-se que as exigências são dirigidas aos estabelecimentos de ensino, e não ao aluno que foi

admitido no curso técnico e obteve a habilitação.

Observe-se que a fiscalização dos estabelecimentos de ensino técnico compete ao Ministério da Educação, não cabendo ao Conselho de Fiscalização Profissional negar a inscrição dos profissionais habilitados em seus quadros em razão de eventual não cumprimento da lei pela instituição de ensino.

Da documentação acostada aos autos, verifica-se que o impetrante preenche os requisitos legais para o exercício da profissão de Técnico em Radiologia: possui certificado de conclusão do ensino médio e diploma de habilitação profissional obtido em Escola Técnica de Radiologia.

Saliente-se que, conforme o disposto no art. 5º do Decreto nº 5.622/05, os diplomas e certificados de cursos expedidos por instituições credenciadas e registradas na forma da lei terão validade nacional.

Verifica-se, portanto, que a modalidade de ensino à distância tem respaldo legal, e que a instituição de ensino em que a impetrante concluiu o curso está devidamente credenciada junto ao MEC, não havendo, portanto, legitimidade na negativa da inscrição ora questionada.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000944-48.2012.4.03.6115/SP

2012.61.15.000944-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : KELLEN CRISTINA ZANIN LIMA
APELADO : ADRIANO BITELLI
ADVOGADO : MARIA JULIA AMABILE NASTRI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00009444820124036115 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, em face de ato emanado de Diretor Secretário do Conselho Regional de Técnicos em Radiologia - CRTR 5ª Região, que indeferiu seu pedido de inscrição junto ao Conselho impetrado, requerendo a concessão da segurança para ter garantido o direito ao exercício da profissão e as atividades próprias de técnico em radiologia.

Às fls. 53/56 foi deferido o pedido liminar e, às fls. 120/122vº, foi prolatada sentença concedendo a segurança, para fins de determinar à autoridade impetrada que proceda à inscrição do impetrante no Conselho Regional de Técnicos em Radiologia - CRTR 5ª Região. Deixou de arbitrar verba honorária, fixando custas processuais nos termos da Lei.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o CRTR/SP apelou (fls. 127/151), requerendo a reforma da sentença, ao fundamento de ter infringido, o impetrante, o disposto pela Lei nº 7.394/85 ao cursar, concomitantemente, o ensino médio e o curso de técnico em radiologia, não se enquadrando no disposto pelo §1º do artigo 4º da citada Lei. Requer a reforma do *decisium*, bem como a suspensão dos efeitos da liminar anteriormente deferida.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, ocasião em que o Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso bem como da remessa oficial (fls. 157/158vº).

Decido.

De início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557

do Código de Processo Civil.

Cumpre ressaltar que o registro e o exercício da profissão de Técnico em Radiologia são disciplinados pela Lei nº 7.394/85, cujo artigo 2º, com a redação da Lei nº 10.508/02, assim dispõe:

"Art. 2º - são condições para o exercício da profissão de Técnico em Radiologia:

I - ser portador de certificado de conclusão do ensino médio e possuir formação profissional mínima de nível técnico em Radiologia;

II - possuir diploma de habilitação profissional, expedido por Escola Técnica de Radiologia, registrado no órgão federal."

Cabe lembrar que a Lei nº 9.394/96, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, com a inclusão do seu artigo 36-C, inciso II, por meio da Lei nº 11.741/08, passou a prever expressamente que a educação profissional técnica de nível médio poderá ser oferecida a quem ingresse no ensino médio ou já o esteja cursando, *in verbis*:

"Art. 36-C. A educação profissional técnica de nível médio articulada, prevista no inciso I do caput do art. 36-B desta Lei, será desenvolvida de forma: (Incluído pela Lei nº 11.741, de 2008)

(...)

II - concomitante, oferecida a quem ingresse no ensino médio ou já o esteja cursando, efetuando-se matrículas distintas para cada curso, e podendo ocorrer: (Incluído pela Lei nº 11.741, de 2008)"

Dessa forma, na atualidade, basta a conclusão do ensino médio, com formação profissional mínima de nível técnico em Radiologia, ou diploma de habilitação profissional, expedido por Escola Técnica de Radiologia para a inscrição junto ao Conselho profissional.

Não bastasse, a jurisprudência é pacífica no sentido que se revela indispensável o cumprimento dos requisitos previstos em Lei para o registro de técnico em radiologia, conforme arestos abaixo transcritos:

"ADMINISTRATIVO. EXERCÍCIO PROFISSIONAL. TÉCNICO EM RADIOLOGIA. CURSOTÉCNICO REALIZADO CONCOMITANTEMENTE COM O ENSINO MÉDIO. INSCRIÇÃO NO CONSELHO PROFISSIONAL. POSSIBILIDADE. 1. O Decreto n. 5.154/04, regulamentando os dispositivos referentes à educação profissional previstos na Lei n. 9.394/96, determinou que a atividade técnica será desenvolvida de forma articulada com o ensino médio, articulação esta que se dará de forma integrada, concomitante ou subsequente. 2. O art. 2º da Lei 7.394/1985 impõe o mero porte do certificado de conclusão do ensino médio para o exercício da profissão de Técnico em Radiologia, de modo que nenhuma restrição traz quanto à realização concomitante do ensino médio e do ensino profissionalizante. 3. A propósito, a Lei n. 9.394/96, com a inclusão do seu art. 36-C, inc. II, por meio da Lei n. 11.741, de 16 de julho de 2008, a fim de solapar qualquer dúvida a respeito da questão, passou a prever expressamente que a educação profissional técnica de nível médio poderá ser oferecida a quem ingresse no ensino médio ou já o esteja cursando. 4. Não seria demais consignar que não parece razoável exigir que o recorrido realize novamente o Curso Técnico para obter a inscrição junto ao Conselho Profissional em tela, tendo em vista a própria escola técnica ter aceito a matrícula daquele, que já concluiu ambos os cursos e, portanto, satisfaz os requisitos exigidos à obtenção do registro. Até porque, as circunstâncias presentes na hipótese geram a presunção de que o recorrido está tecnicamente habilitado a exercer regularmente a profissão. 5. Recurso especial não provido." (STJ, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data de Julgamento: 26/04/2011, T2 - SEGUNDA TURMA)

E, nesse sentido também tem julgado esta Corte:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. HABILITAÇÃO E REGISTRO PROFISSIONAL. CRTR - CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA. LEI Nº 7.394/85, E ALTERAÇÕES DA LEI Nº 10.508/02. CONCLUSÃO DO CURSO DE 2º GRAU OU EQUIVALENTE. FORMAÇÃO PROFISSIONAL MÍNIMA DE NÍVEL TÉCNICO EM RADIOLOGIA. REGIME DE CONCOMITÂNCIA. LEI Nº 9.394/96 - DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO NACIONAL. DECRETO Nº 5.154/04. ARTIGO 4º, § 2º, DA LEI Nº 7.394/85. IMPERTINÊNCIA.

1. A conclusão de curso de 2º grau ou equivalente, associada à formação mínima de nível técnico, confere habilitação para o exercício e o registro profissional como técnico em radiologia, nos termos do inciso I do artigo 2º da Lei nº 7.394/85, com a redação da Lei nº 10.508/02.

2. Segundo a Lei nº 9.394/96, relativa às Diretrizes e Bases da Educação Nacional, a educação profissional deve articular-se com o ensino médio, o que ocorreu, no caso específico do curso de formação profissional mínima, previsto no inciso I do artigo 2º da Lei nº 7.394/85, segundo o regime da concomitância, e não o da subsequência

(artigo 4º do Decreto nº 5.154/04), afastando, assim, a exigência de conclusão do curso de 2º grau ou equivalente como condição para matrícula no curso de formação profissional mínima, bastando que ambos sejam concluídos para que se tenha o direito líquido e certo ao exercício da atividade de técnico em radiologia.

3. A comprovação da conclusão do curso de 2º grau ou equivalente para matrícula em Escola Técnica de Radiologia, prevista no artigo 4º, § 2º, da Lei nº 7.394/85, apenas é exigida para o curso de habilitação profissional, a que se refere o inciso II do artigo 2º, da mesma lei.

4. Hipótese em que comprovado, pela documentação anexada, o cumprimento dos requisitos legais para o exercício da profissão de técnico em radiologia, de acordo com a especialidade própria, restando, por consequência, líquido e certo o direito ao registro no respectivo Conselho Profissional." (TRF3, APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA Reg. n.º 200361000104385, TERCEIRA TURMA, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, DJU 26/04/2006)

"ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA -REGISTRO DE TÉCNICO EM RADIOLOGIA - CURSO REALIZADO CONCOMITANTEMENTE COM O ENSINO MÉDIO - POSSIBILIDADE - DECRETO Nº5.154/2004

I - A questão central da presente controvérsia reside na possibilidade de o aluno matriculado no ensino médio cursar, concomitantemente, o curso técnico profissionalizante de radiologia.

O § 2º do artigo 4º da Lei nº 7.394/85 dispõe que não poderá ser matriculado no curso profissionalizante de radiologia o candidato que não comprovar a conclusão do ensino de segundo grau ou equivalente.

II - Todavia, o Decreto nº 5.154/2004, regulamentando os dispositivos da Lei nº 9.394/96 referente ao ensino profissional, estabelece que a educação profissional deverá ser desenvolvida de forma articulada com o ensino médio, articulação esta que pode ser concomitante consoante expressa disposição (art. 4º, § 1º, II).

III - Caso em que a impetrante frequentou concomitantemente o ensino médio e o profissionalizante por apenas um período, tendo concluído este último depois de concluir aquele. Assim, pela documentação anexada, houve o cumprimento dos requisitos legais para o exercício da profissão de Técnico em Radiologia, restando líquido e certo o direito ao registro no respectivo Conselho Profissional.

IV - Apelação provida." (TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA Reg. Nº 200561000031100, TERCEIRA TURMA, Data da decisão: 06/03/2008, Relatora Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES, Data Publicação 27/03/2008)

E, compulsando os autos, observo que o impetrante concluiu o ensino médio em 15/02/2011 (fls. 43), e o curso de habilitação em Técnico em Radiologia (fls. 45), este com 03 (três) anos de duração, nos termos previstos na Lei, conforme se observa pela sua inscrição em 11/02/2008 (fls. 33) e conclusão em 17/05/2011 (fls. 41), acostando ainda aos autos a declaração de conclusão de estágio realizado junto ao Hospital Unimed São Carlos/SP, num total de 164 (cento e sessenta e quatro) horas (fls. 42).

Ademais, não há disposição vigente no ordenamento jurídico que impeça o acesso, concomitantemente, do aluno matriculado no ensino médio ao curso profissionalizante.

E, não seria demais consignar que não parece razoável exigir que o recorrido realize novamente o Curso Técnico para obter a inscrição junto ao Conselho Profissional em tela, haja vista que própria escola técnica aceitou sua matrícula, uma vez que já concluiu ambos os cursos e, portanto, satisfaz os requisitos exigidos à obtenção do registro. Até porque, as circunstâncias presentes na hipótese geram a presunção de que o recorrido está tecnicamente habilitado a exercer regularmente a profissão de técnico em radiologia.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial**, nos termos da fundamentação.

Dê-se ciência, inclusive ao Ministério Público Federal.

Após, observadas as cautelas de praxe, baixem os autos.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013074-48.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.013074-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 06/09/2013 849/2435

AGRAVANTE : TABOQUINHA AUTO POSTO DE SERVICOS LTDA
ADVOGADO : RICARDO PAVAO PIONTI e outro
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : MARIANA MAIA DE TOLEDO PIZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00087258320094036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

A agravante pretende a reforma da decisão, a fim de que seja atribuído efeito suspensivo à apelação interposta. Verifico, no entanto, que não foi acostada ao instrumento destes autos cópia do recurso de apelação. Considero essa peça essencial para o deslinde da questão, pois permitirá a verificação da formulação ou não de pedido ao juízo de primeiro grau para que o apelo fosse recebido também no efeito suspensivo e suas razões. Assim, proceda a recorrente à complementação do instrumento por meio da juntada do documento indicado, no prazo de cinco dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013546-49.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.013546-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : LUIZ CARLOS BARBOSA
ADVOGADO : SILVIO LOBO FILHO e outro
AGRAVADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao MS
ADVOGADO : DIEGO FERRAZ DAVILA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00124349720074036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Luiz Carlos Barbosa contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu pedido de desbloqueio de valores realizados pelo sistema BACENJUD, ao fundamento de que não houve comprovação de sua impenhorabilidade (fls. 156/157).

Alega-se, em síntese, que:

- a) à vista de sua natureza alimentar, o salário é impenhorável, a teor do inciso IV do artigo 649 do CPC;
- b) comprovado que os valores bloqueados via penhora *online* estão em conta bancária na qual os seus vencimentos são depositados, devem ser integralmente liberados.

Pleiteia concessão de efeito suspensivo, à vista da presença do *fumus boni iuris*, pelas razões explicitadas, e do *periculum in mora*, eis que necessita de seu salário para sobreviver.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de

cognição sumária da matéria posta, verificam-se os requisitos hábeis a fundamentar a concessão da providência pleiteada.

Estabelece o artigo 649, inciso IV, do CPC:

"Art.649. São absolutamente impenhoráveis:

IV - os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no § 3º deste artigo;"

A aplicação do dispositivo anteriormente explicitado às execuções fiscais é autorizada pelo artigo 1º da Lei n.º 6.830/80, *verbis*:

"Art. 1º - A execução judicial para cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias será regida por esta Lei e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil."

Nos autos em exame, o agravante comprovou que o salário que recebe em virtude de seu trabalho é depositado no Banco do Brasil, agência 2936-X, conta-corrente 524123 (fl. 150), que foi bloqueada por meio de penhora *online* (fl. 155). Dessa forma, à vista de sua natureza alimentar e, em consequência, sua absoluta impenhorabilidade, necessário se faz o desbloqueio total da conta. Nesse sentido, é o entendimento do STJ e desta corte:

PROCESSUAL CIVIL. PENHORA DE ATIVO FINANCEIRO EM CONTA SALÁRIO. BEM ABSOLUTAMENTE IMPENHORÁVEL. ART. 649, IV, DO CPC. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. CONHECIMENTO EX OFFÍCIO PELO MAGISTRADO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE SUBSCRIÇÃO DE ADVOGADO NO PEDIDO DE DESBLOQUEIO DOS VALORES. PRECEDENTES. 1. A hipótese dos autos trata de nulidade absoluta, eis que, in casu, a penhora de ativos financeiros recaiu sobre conta salário, bem absolutamente impenhorável, nos termos do art. 649, IV, do CPC. 2. A impenhorabilidade absoluta de bens é norma cogente que contém princípio de ordem pública, cabendo ao magistrado, ex officio, resguardar o comando do art. 649 do CPC, razão pela qual não há vício no decisum que acolheu pedido formulado pela parte, ainda que sem a presença de advogado, para que fosse determinado o desbloqueio da conta salário então penhorada.

Precedentes. 3. Recurso especial não provido.

(STJ - RESP 201000707980 - RESP - RECURSO ESPECIAL - 1189848 - MAURO CAMPBELL MARQUES - SEGUNDA TURMA - DJE DATA:05/11/2010)(grifei)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA PREVIDENCIÁRIA. BLOQUEIO E PENHORA ON LINE DE ATIVOS FINANCEIROS. IMPENHORABILIDADE DOS VALORES DEPOSITADOS EM CONTA BANCÁRIA DECORRENTES DE PAGAMENTOS DE SALÁRIOS. ARTIGO 649, INCISOS IV E X DO CPC. RECURSO IMPROVIDO. 1. Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) contra as decisões de fls. 113 e 125 (fls. 90 e 102 dos autos originais) proferida pelo Juízo de Direito do Serviço Anexo das Fazendas da Comarca de Rio Claro que, atuando sob delegação constitucional em sede de execução fiscal de dívida ativa previdenciária, deferiu pedido de desbloqueio de ativos financeiros localizados pelo sistema BACEN-JUD 2. O art. 649, incisos IV e X do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.382/2006, determina que, em regra, são absolutamente impenhoráveis os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios, as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal. 3. Documentação apresentada pelo devedor em primeiro grau a comprovar a natureza impenhorável das quantias desbloqueadas pelo Juízo "a quo" 4. Agravo de instrumento improvido.

(TRF3 - AI 201003000192032 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 410477 - JUIZ JOHONSOM DI SALVO - PRIMEIRA TURMA - DJF3 CJ1 DATA:08/07/2011 PÁGINA: 296)(grifei)

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESBLOQUEIO DE VALORES. PENHORA ON LINE DE SALDO EM CONTA BANCÁRIA. DEPÓSITO RELATIVO A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NATUREZA DE CONTA SALÁRIO. FINALIDADE ALIMENTAR DO NUMERÁRIO. INTELIGÊNCIA DO ART. 649, IV DO CPC. I - A teor do artigo 557, caput, do CPC, o Relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante de tribunal superior. II - Os honorários advocatícios igualam-se ao salário na sua natureza alimentar, tratando-se de verba que corresponde à contraprestação do trabalho desempenhado pelo profissional liberal, assim como o salário para o empregado e os vencimentos para o funcionário público, os advogados vivem dos honorários que recebem. III - Agravo legal improvido.

(TRF3 - AI 200603000877499 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 278208 - JUIZA ALDA BASTO -

O *periculum in mora* também está presente, na medida em que o recorrente está impedido de se valer de seu salário, para a própria subsistência e de sua família.

Ante o exposto, **DEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado, a fim de que sejam desbloqueados os valores constantes da conta-corrente 524123, agência 2936-X do Banco Bradesco, de titularidade do agravante.

Comunique-se o juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

André Nabarrete

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014302-58.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014302-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : ENIO SOARES DIAS
ADVOGADO : ANAMARIA PRATES BARROSO e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
PARTE RE' : CYONIL DA CUNHA BORGES DE FARIA JUNIOR e outros
: PAULO RODRIGUES VIEIRA
: RUBENS CARLOS VIEIRA
: GLAUCO ALVES CARDOSO MOREIRA
: TIAGO PEREIRA LIMA
: JOSE WEBER HOLANDA ALVES
: LIZANGELA DIAS SOARES
: ESMERALDO MALHEIROS SANTOS
: MANUEL LUIS
: MARCELO RODRIGUES VIEIRA
: CARLOS CESAR FLORIANO
: PATRICIA SANTOS MACIEL DE OLIVEIRA
: MARCO ANTONIO NEGRAO MARTORELLI
: JOSE GONZAGA DA SILVA NETO
: KLEBER EDNALD SILVA
: TECONDI TERMINAL PARA CONTEINERES DA MARGEM DIREITA S/A
: P1 SERVICOS GERAIS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00079943920134036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por **ENIO SOARES DIAS** contra decisão que, em sede de ação civil pública de improbidade administrativa, deferiu parcialmente a liminar para determinar a indisponibilidade dos bens dos réus, entre os quais figura, até o limite de 50% da multa civil máxima estimada pelo autor para cada um deles (fls. 137/140).

Às fls. 892/893 foi indeferido o pedido de assistência judiciária e determinado que o recorrente procedesse à regularização do preparo, nos termos da Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, alterada pela Resolução nº 426, de 14 de setembro de 2011, ambas do Conselho de Administração desta corte, no prazo de cinco dias.

Em atenção a tal decisão, foram apresentadas petição e cópias de guias de recolhimento (fls. 895/897).

É o relatório.

Decido.

A assistência judiciária requerida pelo agravante foi indeferida. Determinou-se, em consequência, que ele procedesse à regularização do preparo, nos termos da Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, alterada pela Resolução nº 426, de 14 de setembro de 2011, ambas do Conselho de Administração desta corte, que dispõe em seu anexo II, capítulo II, item 4:

*4) Caberá ao Setor do Protocolo, encarregado do recebimento da petição inicial, verificar se as custas foram efetivamente recolhidas, mediante **juntada de uma via da guia GRU** correspondente. [ressaltei]*

A apresentação do documento, consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, é necessária para que se comprove, além da realização do pagamento, a ligação entre o recolhimento e o processo em que se busca a tutela recursal, *verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE GRU. PEÇA OBRIGATÓRIA REFERENTE À REGULARIDADE DO RECURSO ESPECIAL. PEÇA ESSENCIAL À FORMAÇÃO DO AGRAVO. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1.- A jurisprudência deste Tribunal entende que é necessária a juntada da guia de preparo como forma de se proceder à identificação do pagamento e de se demonstrar a ligação entre este e o processo em que se busca a tutela recursal.

[...]

4.- Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 81.321/ES, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/12/2011, DJe 01/02/2012 - ressaltei e grifei)

No caso concreto, a despeito da existência de norma desta corte, anteriormente transcrita, segundo a qual deve ser apresentada uma **via** das GRU, o recorrente juntou **cópias** (fls. 896/897). A indicação de "via" pressupõe que seja original e não cópia. Ademais, não há qualquer informação que as relacione aos autos, eis que não foi preenchido o campo "Número do Processo" em qualquer delas. Não comprovado o preparo, conforme exposto, o recurso deve ser considerado deserto. Esse o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 2º DA RESOLUÇÃO 12/2005 DESTA CORTE, VIGENTE À ÉPOCA DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE CONSTAR DA GUIA DE RECOLHIMENTO DA UNIÃO A INFORMAÇÃO RELATIVA AO NÚMERO DE REFERÊNCIA DO PROCESSO, SOB PENA DE DESERÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A falta do número do processo original, do qual deriva o agravo de instrumento, bem como a identificação das partes, enseja a pena de deserção, uma vez que não é possível identificar a qual processo se destina o recolhimento do preparo. Precedente: (AgRg no REsp 924.942/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, CORTE ESPECIAL, DJe 03/02/2010).

[...]

(AgRg no Ag 752.297/RJ, Rel. Ministro PAULO FURTADO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/BA), TERCEIRA TURMA, julgado em 23/02/2010, DJe 03/03/2010 - ressaltei e grifei)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, depois de observadas as cautelas legais, remetam-se os autos à origem para apensamento.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015950-73.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015950-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : MARTA ALVES FERRAZ SOROCABA -ME
ADVOGADO : MARIA ELISA ATHAYDE e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00057949720114036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo instrumento interposto contra decisão que em executivo fiscal, após prévia manifestação do exequente, rejeitou exceção de pré-executividade oposta pela excipiente MARTA ALVES FERRAZ SOROCABA-ME, onde se alegava a nulidade da CDA, determinando a penhora dos ativos financeiros da executada - via BACENJUD - e indeferindo os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Decido.

O instrumento processual de desconstituição liminar do título executivo, denominado exceção de pré-executividade, surgiu para obstar ações executivas completamente destituídas de condições mínimas de procedibilidade e processamento.

Assim nenhum óbice subsiste à interposição de exceção de pré-executividade.

Todavia o acolhimento da exceção de pré-executividade restringe-se às matérias de ordem pública e aquelas comprovadas de plano que dispensam instrução probatória.

Com efeito, como o título executivo se reveste de presunção de liquidez, certeza e exigibilidade sua desconstituição na via incidental deve ser conheável de plano, pois, caso contrário somente nos embargos à execução será possível a discussão via devido processo legal.

A matéria inclusive está sumulada no verbete 393 do STJ:

"A exceção de pré -executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Importa ponderar que, indeferida pelo magistrado "a quo" a extinção da execução na via da exceção de pré-executividade, como esta decisão comporta apenas agravo de instrumento, tem-se ser inviável no recurso se extinguir a execução fiscal, pois na forma do art. 794 do CPC a extinção da execução somente se concretiza via sentença de mérito.

Por tal motivo se nos autos não houver documentação hábil a comprovar as alegações tampouco a exceção de pré-executividade, sem efeito extintivo da execução, permitirá reapreciação.

A execução fiscal, não admite contraditório, consoante Prof. José Frederico Marques: *"A execução forçada é instrumento de que se serve o Estado, no exercício de jurisdição, para compor coativamente uma lide."* Seu fito único é o atendimento da pretensão do credor.

Na hipótese, o magistrado de primeiro grau houve por rejeitar a exceção de pré-executividade, sob os seguintes fundamentos:

"...O Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo ajuizou, em 22.06.2011, esta execução fiscal em face de Marta Alves Ferraz Sorocaba ME para cobrança de R\$ 2.428,22, valor para janeiro de 2011. Determinada a citação e expedido o respectivo mandado, a executada apresentou exceção de pré-executividade, às fls. 18 a 26, alegando a nulidade da certidão de dívida ativa (CDA) pelos seguintes motivos: a) o fato de ter contratado, quando da abertura da empresa, uma responsável técnica médica veterinária para

satisfazer a legislação, a fim de orientar o lojista que revendia rações, coleiras e afins não configura serviços de medicina veterinária previstos na Lei n. 5.517/68 para inscrição da dívida, uma vez que a atividade econômica principal exercida pela executada, conforme o comprovante de inscrição e situação cadastral da Receita Federal, foi assim classificada - 47-89-099 - Comércio varejista de produtos não especificados anteriormente (fl. 35); b) sendo de natureza autônoma o contrato da veterinária, credenciada no Conselho-exequente, não cabe a inscrição da empresa no referido Conselho; e c) conforme recibo de Entrega de Declaração de Inatividade à Receita Federal do Brasil (fl. 34), a empresa executada encontra-se em situação de inatividade desde o ano de 2004, ou seja, em data anterior aos períodos cobrados e inscritos em Dívida Ativa. Requer a condenação do exequente em litigância de má-fé, assim como que seja declarado nulo o registro da executada no Conselho Regional de Medicina Veterinária e a anulação de quaisquer débitos decorrentes da inscrição indevida. Intimado para se manifestar, em dez dias, acerca da apresentação de exceção de pré-executividade (fl. 37), o exequente requereu uma "nova intimação pessoal desta Autarquia, deferindo a reabertura do prazo para resposta à exceção, devendo o respectivo mandado ser acompanhado de cópias das peças essenciais (petição da parte contrária, documentos, despacho, cópia da exceção de pré-executividade etc) à compreensão dos fatos, sob pena de nulidade." (sic - fl. 42). Eis o breve relato. Decido. II) Indefiro o pedido de intimação pessoal, tendo em vista que, apesar dos Conselhos de Fiscalização Profissionais se caracterizarem como autarquias federais, quando contratam advogados para sua defesa nas ações de Execuções Fiscais, perdem a prerrogativa de intimação pessoal, como no presente feito (fls. 43-4). Nesse sentido, confirma-se decisão do Tribunal Regional Federal da Terceira Região: PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. PROCURADOR CONTRATADO. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE. 1. De acordo com o art. 25 da Lei n.º 6.830/80, nas execuções fiscais, a intimação do representante judicial da Fazenda Pública, neste conceito incluídas as autarquias federais, deve ser pessoal. Cumpre-se a providência através de mandado judicial ou carta com comprovante de aviso de recebimento (AR). 2. Tendo o Conselho-Exequente contratado procurador para exercer sua defesa em juízo, este não goza da prerrogativa de intimação pessoal por ausência de disposição legal a respeito. 3. Precedentes: TRF1, 7ª Turma, AG n.º 200201000311022, Rel. Des. Fed. Antônio Ezequiel da Silva, j. 10.10.2005, v.u., DJ 24.02.2006, p. 71; TRF4, 6ª Turma, AC n.º 200404010402372, Rel. Des. Fed. Victor Luiz dos Santos Laus, j. 30.05.2007, v.u., DE 22.06.2007. 4. Apelação improvida." (TRF3, AC 1123957, Rel. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, 6ª Turma, DJ 21.01.2008). Diante disto, entendo que os procuradores contratados pela parte exequente não fazem jus à intimação por carta, devendo permanecer suas intimações realizadas pela imprensa oficial. Certifique a Secretaria, assim, o decurso do prazo para manifestação da parte exequente. III) Marta Alves Ferraz Sorocaba ME argúi, via exceção de pré-executividade, a nulidade da certidão de dívida ativa porque a atividade econômica principal que exercia, conforme cadastro na Receita Federal, não configura serviços de medicina veterinária; não cabe a sua inscrição no Conselho exequente e, por fim, que a empresa está inativa desde 2004. Exceção de pré-executividade é defesa do executado que, apesar de não contar com expressa previsão legal, é admitida pela jurisprudência e pela doutrina, desde que tenha por objeto questão, verificada de plano (não admitindo, portanto, dilação probatória), comprovadamente prejudicial ao andamento da cobrança fiscal. Sobre o assunto, há entendimento sedimentado no Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória" (Súmula n. 393). Por outro lado, como as demais defesas previstas no ordenamento jurídico, deve ser apresentada em determinado prazo, especialmente considerando que, como cuida de matéria de extrema importância para o desenvolvimento eficaz do processo, deve, o quanto antes, ser trazida à apreciação do juiz da causa. A fim de evitar violação aos princípios constitucionais da eficiência e da moralidade, entrevejo ser razoável o devedor apresentar sua defesa preliminar, via exceção de pré-executividade, no prazo que lhe foi assinalado para pagar a dívida ou garantir a execução. Na hipótese dos autos, tenho por tempestiva a defesa apresentada, uma vez que, consoante se verifica dos autos, o mandado de citação foi expedido em 03.09.2012 (fl. 16), o mandado com a diligência de citação cumprida foi juntado aos autos em 22.10.2012 (fl. 17) e a exceção de pré-executividade foi protocolada em 19.10.2012 (fl. 18), ou seja, observados os termos do art. 241, I, do Código de Processo Civil, a exceção foi apresentada antes mesmo do início do prazo considerado para a prática desse ato. Relativamente ao cabimento da exceção, contudo, não tem razão a executada. No caso dos autos, as questões relativas a não configuração dos serviços de medicina veterinária como pertinentes à atividade econômica principal que a executada exercia; o descabimento, na sequência, da sua inscrição no Conselho exequente e a inatividade da empresa não se referem à matéria de ordem pública sobre a qual deva o Juiz se manifestar de ofício e, ainda, exigem, possivelmente, abertura de instrução processual para comprovação, pela parte executada, de todo o alegado, de modo a desconstituir o título executivo, ainda que parcialmente. Assim sendo, considero incabível a exceção de pré-executividade para o fim pretendido pela executada, devendo a matéria ser objeto de embargos à execução, mediante prestação de garantia da dívida, motivo pelo qual deixo de conhecê-la. IV) Considerando a falta de pagamento do débito e de oferecimento de garantia à execução, bem como a fim de evitar demandas desnecessárias e visando ao exato cumprimento do art. 11 da Lei n. 6.830/80, no que diz respeito à obediência da ordem ali estabelecida (a penhora deve recair, em primeiro lugar, sobre dinheiro), determinei, nesta data, via BACENJUD, conforme documento

anexo, o bloqueio de valores na conta da executada, até o valor total cobrado (R\$ 3.472,97), atualizado para fevereiro de 2013, conforme consulta que segue, realizada junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo e ora acostada aos autos. Com as respostas das instituições financeiras, tornem-me.V) Indefiro os benefícios da Lei n. 1.060/50, porquanto a parte executada é pessoa jurídica e, sem ostentar natureza comprovadamente filantrópica ou assistencial, não faz jus à isenção. Intimem-se..."

Pela leitura da decisão agravada, o magistrado entendeu que a exceção de pré-executividade não serve ao desiderato da agravante, por não trazer em seu bojo questões que devem ser reconhecidas de ofício pelo juízo a quo, determinando o prosseguimento da execução fiscal com a penhora dos ativos financeiros da executada. Malgrado as alegações da agravante, não vislumbro neste juízo sumário, ante os fundamentos da decisão impugnada e ausência de provas, a alegada nulidade da execução.

Na hipótese, a questão da ilegalidade da inscrição da empresa agravante no Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo - em razão de não exercer atividade de medicina veterinária - diz respeito ao mérito, sobre as quais não se dispensa outras digressões de direito ou exame de provas, passível de discussão apenas em embargos à execução, processo de conhecimento onde se permite amplo contraditório e instrução probatória, com juntada de documentos e manifestações das partes.

Melhor sorte não socorre a recorrente no tocante à penhora de seus ativos financeiros. Isso porque, no caso, a executada foi citada e não pagou o débito, nem indicou bens à penhora (fl. 57). Verificando-se tais requisitos é possível a penhora "on line".

Nesse sentido, trago à lume os seguintes excertos jurisprudenciais do Egrégio STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PENHORA ON LINE. POSSIBILIDADE. VÍCIOS NA CITAÇÃO. INEXISTENTE. COMPARECIMENTO VOLUNTÁRIO PARA COMPOSIÇÃO DA LIDE E EFETIVA IMPUGNAÇÃO DA CONSTRICÇÃO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 7 DO STJ, 283 E 284 DO STF. MULTA DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. PROPÓSITO DE PREQUESTIONAMENTO AFASTADO. CABIMENTO.

1. Em interpretação sistemática do ordenamento jurídico, na busca de maior eficácia material do provimento jurisdicional, entende-se que se deve interpretar conjuntamente o art. 185-A do CTN com o art. 11 da Lei n.

6.830/80 e arts. 655 e 655-A do CPC, para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, independentemente do esgotamento de diligências para encontrar outros bens penhoráveis.

2. No caso dos autos, verifica-se que a decisão interlocutória que deferiu a penhora on line foi lavrada quando já vigorava o art.

655-A do CPC, introduzido pela Lei n. 11.382/006, quando não mais se exigia o esgotamento das diligências no sentido de localizar bens livres e desembaraçados de titularidade do devedor.

3. Não prospera a alegação de vícios quanto à ausência de citação, por dois motivos, a) a Corte a quo afastou a nulidade porquanto a recorrente integrou a lide antes mesmo da efetivação da citação e impugnou a penhora on line; alterar tal conclusão demandaria a incursão no contexto fático dos autos, impossível nesta Corte ante o óbice da Súmula 7/STJ; b) segundo porque a recorrente não impugnou este específico fundamento, o que atrai a incidência das Súmulas 283 e 284/STF.

4. Ressalte-se que esta Corte entende que a ausência de citação se supre pelo comparecimento espontâneo desde que atingida a finalidade do ato.

5. O Tribunal a quo, ao decidir a causa, entendeu estarem presentes as condições para o conhecimento do recurso, haja vista ter enfrentado o mérito. A recorrente, por seu turno, inconformada com o provimento desfavorável à sua tese, utilizou-se dos embargos declaratórios com a finalidade de modificação do julgado, distanciando-se do propósito legal de sanar omissão porventura existente, ou mesmo de prequestionar a matéria. Assim, deve ser mantida a penalidade.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 328.171/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJe 01/08/2013)."

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENS DE DIFÍCIL ALIENAÇÃO OFERECIDOS À PENHORA. DEFERIMENTO DE PENHORA ON LINE.

POSSIBILIDADE. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.

1.- Com a edição da Lei n.º 11.382/2006, consolidou-se o entendimento de que o dinheiro, em espécie, ou depósito, ou aplicação financeira (art. 655, I do CPC) é o primeiro bem a ser penhorado, na ordem legal.

2.- A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que pode a constrição recair sobre dinheiro, sem que isso implique afronta ao princípio da menor onerosidade da execução, previsto no art. 620 do Código de Processo Civil.

3.- Concluindo o Judiciário estadual que os bens oferecidos à penhora são de difícil alienação, a revisão desta conclusão demanda, necessariamente, o revolvimento do acervo fático-probatório da causa o que impede a abertura da via especial, ante o óbice da Súmula 7 deste Tribunal.

4.- Agravo improvido.

(AgRg no AREsp 294.756/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/04/2013, DJe

07/05/2013)."

"AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. BACEN-JUD (PENHORA ON LINE). ART. 185-A DO CTN. POSSIBILIDADE DE BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS EM DEPÓSITO DESDE QUE O EXECUTADO, VALIDAMENTE CITADO, DEIXE DE PAGAR A DÍVIDA OU NOMEAR BENS PASSÍVEIS DE PENHORA.

PRECEDENTE: RESP. 1.044.823/PR, REL. MIN. FRANCISCO FALCÃO, DJE 15.09.2008. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA NACIONAL DESPROVIDO.

1. O entendimento desta Corte Superior orienta-se no sentido de que apenas o executado validamente citado que não pagar nem nomear bens à penhora é que poderá ter seus ativos financeiros bloqueados por meio do sistema conhecido como BACEN-JUD, sob pena de violação ao princípio do devido processo legal 2. A constrição de ativos financeiros da executada por meio do Sistema Bacen Jud depende de requerimento expresso da exequente, não podendo ser determinada ex officio pelo magistrado. Inteligência do artigo 655-A do Código de Processo Civil.

3. Precedentes: REsp. 1.044.823/PR, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJe 15.09.2008 e AgRg no REsp. 1.218.988/RJ, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 30/05/2011.

4. Agravo Regimental da Fazenda Nacional desprovido.

(AgRg no REsp 1296737/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/02/2013, DJe 21/02/2013)."

"EXECUÇÃO FISCAL. ESGOTAMENTO DOS MEIOS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. PRESCINDIBILIDADE. QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO. SISTEMA BACEN JUD. PENHORA DE DINHEIRO. ORDEM LEGAL DE PREFERÊNCIA. LEI 6.830/1980.

I - A despeito de não terem sido esgotados todos os meios para que a Fazenda obtivesse informações sobre bens penhoráveis, faz-se impositiva a obediência à ordem de preferência estabelecida no artigo 11 da Lei nº 6.830/1980, que indica o dinheiro como o primeiro bem a ser objeto de penhora

II - Nesse panorama, objetivando cumprir a lei de execuções fiscais, é válida a utilização do sistema BACEN JUD para viabilizar a localização do bem (dinheiro) em instituição financeira.

III - Observe-se ademais que, de acordo com o artigo 15 da Lei de Execuções Fiscais, a Fazenda Pública pode a qualquer tempo substituir os bens penhora dos por outros, não sendo obrigada a preferir imóveis, veículos ou outros bens, o que realça o pedido de quebra de sigilo, indo ao encontro do princípio da celeridade processual. Precedente: REsp 984.210/MT, Rel. MINISTRO FRANCISCO FALCÃO, julgado em 06/11/2007.

IV - Recurso especial provido.

(REsp. n. 1.009.363 - BA, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 6.3.2008)."

Portanto inócua qualquer discussão a respeito de tema.

Por fim, relativamente ao pedido de assistência judicial gratuita pleiteada pela agravante MARTA ALVES FERRAZ SOROCABA ME, pessoa jurídica com fins lucrativos, entendo que é possível a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita à pessoa jurídica, desde que provado nos autos, por documentos hábeis, o estado de insolvência da empresa - o que não ocorreu na hipótese em exame.

A mera afirmação da requerente de que não possui recursos financeiros para arcar com as custas da inicial não é suficiente para o deferimento do pleito.

Nesse sentido é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL QUE NÃO ATACA OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA N. 182/STJ. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE MISERABILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. É inidôneo o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (Súmula n. 182/STJ).

2. A pessoa jurídica, para obter os benefícios da assistência judiciária gratuita, deve comprovar ser financeiramente incapaz de arcar com as despesas do processo, não lhe sendo aplicável a presunção *juris tantum* prevista no art. 4º da Lei n. 1.060/1950.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 216.411/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 08/10/2012)".

"PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. SINDICATOS. PRESUNÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

1. É ônus da pessoa jurídica comprovar os requisitos para a obtenção do benefício da assistência judiciária gratuita, mostrando-se irrelevante a finalidade lucrativa ou não da entidade requerente. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 178.727/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/09/2012, DJe 04/10/2012)".

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458 E 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. PESSOA JURÍDICA. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.

1. - O Tribunal de origem apreciou todas as questões relevantes ao deslinde da controvérsia nos limites do que lhe foi submetido. Não há que falar, portanto, em violação do artigo 535 do CPC e falta de fundamentação.

2. - Consoante jurisprudência desta Corte, admite-se a concessão da justiça gratuita às pessoas jurídicas, com fins lucrativos, desde que elas comprovem, de modo satisfatório, a impossibilidade de arcar com os encargos processuais, sem comprometer a sua existência.

3.- A revisão do Acórdão recorrido, que indefere o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, demanda reexame do conjunto fático-probatório delineado nos autos, providência inviável em âmbito de Recurso Especial, incidindo o óbice da Súmula 7 deste Tribunal.

4.- Agravo Regimental improvido.

(AgRg no Ag 1379178/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/09/2012, DJe 05/10/2012)".

Aliás, a questão restou sumulada pelo STJ, através do verbete 481: "Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais".

Na hipótese não antevejo presente, neste juízo preambular, o requisito autorizador à concessão do benefício pretendido, que desde já fica indeferido, pois a agravante não comprova inequivocamente a precariedade da situação da empresa, através do balanço patrimonial, documento apto a demonstrar seu estado de insuficiência de recursos financeiros e ausência de patrimônio.

Por estes fundamentos, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018313-33.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018313-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : MARIA DIAS CALACA ARAUJO e outro
: SEBASTIAO ARAUJO
ADVOGADO : RENATA ELAINE SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : EMBAPLAST COM/ DE EMBALAGENS E SERVICOS LTDA -EPP
ADVOGADO : RENATA ELAINE SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00242707420054036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1- Consoante o entendimento da C. Superior Corte, exarado por ocasião do julgamento do REsp 1.102.467/RJ, a ausência das peças facultativas, no momento de interposição do agravo de instrumento, consideradas como tais as necessárias ao deslinde da controvérsia posta (artigo 525, inciso II, do CPC), não enseja a inadmissão do recurso, devendo ser oportunizada ao agravante a complementação do instrumento.

2- Assim, deverão os agravantes promover a juntada de cópia integral do feito de origem, sob pena de negativa de seguimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018677-05.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.018677-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : REVENBUS REVENDEDORA DE ONIBUS LTDA
ADVOGADO : FERNANDO MUNIZ SANTOS
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : RAMIRO ROCKENBACH DA SILVA MATOS TEIXEIRA DE ALMEIDA e
outro
PARTE RE' : ELIZABETHE DE PAULA PEREIRA ALMEIDA e outros
: SAUDE SOBRE RODAS COM/ DE MATERIAIS MEDICOS LTDA
: CURITIBA BUS COMERCIO DE ONIBUS LTDA
: AABA COM/ DE EQUIPAMENTOS MEDICOS LTDA
: DOMANSKI COM/ INSTALACAO E ASSISTENCIA TECNICA DE
EQUIPAMENTOS MEDICO ODONTOLOGICOS LTDA
: BARIGUI VEICULOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00043117120114036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **REVENBUS REVENDEDORA DE ÔNIBUS LTDA.** contra decisão que, em ação civil pública, recebeu a petição inicial (fls. 13/20).

Em suas razões recursais, o agravante alega que a decisão agravada merece reforma quanto ao prazo prescricional, uma vez que o atual posicionamento do STJ é de que o prazo prescricional, nas ações de improbidade administrativa, deve ser contado de forma individual.

Aduz que, no presente caso, a relação jurídica da agravante com a Administração Pública Municipal, encerrou em 29.04.2004, ocasião em que o procedimento licitatório foi adjudicado em favor da empresa CURITIBA COMÉRCIO DE ÔNIBUS LTDA., razão pela qual está prescrita a pretensão de aplicar as sanções previstas na Lei de Improbidade Administrativa, pois já ultrapassado o prazo de cinco anos (art. 23, I, da Lei nº 8.429/92).

Assevera que a manutenção da íntegra da decisão agravada poderá repercutir na aplicação de graves sanções (manifestamente prescritas) previstas no art. 12, da Lei nº 8.429/92, o que certamente lhe causará lesão grave e de difícil reparação.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

O presente recurso tem origem em ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal em face de Elisabete de Paula Pereira Almeida, Saúde Sobre Rodas Comércio de Materiais, Curitiba Bus Comércio de Ônibus Ltda., AABA Comércio de Equipamentos Médicos Ltda., Domanski Comércio, Instalação e Assistência Técnica de Equipamentos Médicos Odontológicos Ltda., Barigui Veículos Ltda. e Revenbus Revendedora de Ônibus Ltda. (ora agravante).

Na referida ação, o Ministério Público Federal alega que houve direcionamento no procedimento licitatório, com superfaturamento de Unidades Móveis de Saúde, realizado entre a Prefeitura Municipal de Miranda/MS,

representada pela prefeita Elisabethe de Paula Pereira Almeida e as empresas citadas.

Sobre os fatos, o Ministério Público Federal relata o seguinte (fls. 36/...):

"...

*Os fatos demonstram que, em dezembro de 2003, o Município de Miranda/MS, à época representado pela então Prefeita Municipal **ELISABETHE DE PAULA PEREIRA ALMEIDA**, firmou o Convênio 2409/2003 com a União (folhas 47-54 do IC), cujo objeto era a aquisição de Unidade Móvel de Saúde.*

*De acordo com o avençado, competiu à União repassar ao Município de Miranda - MS a quantia de **R\$ 154.715,00** (cento e cinquenta e quatro mil setecentos e quinze reais), e o Município, a título de contrapartida, obrigou-se a participar com **R\$ 4.785,00** (quatro mil setecentos e oitenta e cinco reais).*

*Logo, para a aquisição da Unidade Móvel de Saúde, a municipalidade deflagrou dois procedimentos licitatórios, quais sejam, as Cartas-Convites de nº 020 e 021/2004, cujos atos convocatórios, ressalte-se, foram subscritos pela demandada **ELIZABETHE ALMEIDA** (folhas 144 e 175 do IC).*

*Nessa senda, salienta-se que o Convite nº 020/2004 foram convidadas apenas três empresas: as demandadas **CURITIBA BUS COMÉRCIO DE ÔNIBUS LTDA.; BARIGUI VEÍCULOS LTDA. e REVENBUS REVENDEDORA DE ÔNIBUS LTDA.**, todas sediadas no município de Curitiba-PR.*

...

A CGU, no que diz respeito ao Convite 020/2004, também observou uma séria de irregularidades, a saber (folhas 279/281):

*a) a empresa **CURITIBA BUS**, vencedora do certame, não reunia sequer as condições de ser habilitada, porquanto a Certidão Negativa de Débito (Previdência Social) apresentada estava vencida, situação que, ademais, também restou verificada para a convidada **BARIGUI VEÍCULOS**; e*

*b) verificou-se **vínculo societário e familiar entre as convidadas CURITIBA BUS (demandada) e REVENBUS**. De mais a mais, ainda sobre o Convite 020/2004, também decretou a CGU a **possível ocorrência de superfaturamento na aquisição do ônibus**, uma vez que foi adquirido um veículo com potência menor que a discriminada no Plano de Trabalho do Convênio nº 2409/2003 (folhas 281 do IC):*

...

*Deveras, incertezas não restam de que **as versadas Cartas-Convite foram fruto de uma simulação licitatória**, cujo suporte para o oferecimento das propostas decorreram de escusos acordos comerciais encetados com as pessoas jurídicas demandadas (**empresas 'parceiras'**) que, ao menos em um primeiro momento, não faziam parte do **Grupo Domanski**. Ademais, para as que compunham fática ou juridicamente o **Grupo Domanski**, tudo certamente não passou de mais um negócio familiar, como o idealizado pelo então mentor das propaladas atuações do Grupo Planam, ou seja, **Silvestre Domanski**.*

..."

Verifica-se que o magistrado singular, em 25.05.2011, decretou a indisponibilidade dos bens dos réus Elisabethe de Paula Pereira Almeida, Saúde Sobre Rodas Comércio de Materiais Médicos Ltda., Curitiba Bus Comércio de Ônibus Ltda., AABA Comércio de Equipamentos Médicos Ltda., Domanski Comércio, instalação e assistência técnica de equipamentos médicos odontológicos Ltda., Barigui veículos Ltda. e Revenbus Revedendora de ônibus Ltda.

Posteriormente, o magistrado singular, afastando a alegação de prescrição e considerando que as manifestações dos réus não eram suficientes para o seu convencimento a respeito de eventual inexistência do ato de improbidade, recebeu a petição inicial.

A decisão acima mencionada é que objeto do presente recurso.

A jurisprudência do C. STJ é pacífica no sentido de ser quinquenal o prazo para propositura da ação de improbidade, pois idêntico ao prazo consignado ao agente público, para responder por atos que importe a infração administrativa.

Conforme asseverado pelo magistrado *a quo*, os fatos ocorreram em 2004 e a ré Elisabethe exerceu o mandato eletivo, em razão de eleição, entre 01.01.2001 a 31.12.2007.

A par disso, o e. STJ já manifestou que o prazo prescricional previsto no art. 23, I, da Lei nº 8.429/1992, nos casos de reeleição, começa a ser contado a partir do encerramento do segundo mandato, considerando a cessação do vínculo do agente ímprobo com a Administração Pública.

Transcrevo julgado:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INOVAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. PRESCRIÇÃO. ART. 23, I, DA LEI 8.429/1992. REELEIÇÃO. TERMO INICIAL ENCERRAMENTO DO SEGUNDO MANDATO. CONFIGURAÇÃO DO DOLO GENÉRICO. PRESCINDIBILIDADE DE DANO AO ERÁRIO.

1. Descabe a esta Corte emitir juízo de valor em agravo regimental sobre tese que não foi objeto do recurso especial. Inovação do feito que não se admite. Preclusão consumativa caracterizada.

2. A aplicação do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 11.280/2006 - pronunciamento da prescrição -, é matéria de ordem pública, passível de conhecimento a qualquer tempo pelas instâncias ordinárias.

3. É firme a jurisprudência do STJ, no sentido de contar-se o prazo prescricional previsto no art. 23, I, da Lei 8.429/1992, nos casos de reeleição, a partir do encerramento do segundo mandato, considerando a cessação do vínculo do agente ímprobo com a Administração Pública.

4. A caracterização do ato de improbidade por ofensa a princípios da administração pública exige a demonstração do dolo lato sensu ou genérico.

5. O ilícito previsto no art. 11 da Lei 8.249/1992 dispensa a prova de dano, segundo a jurisprudência desta Corte.

6. Agravos regimentais não providos."

(STJ, AgRg no AREsp 301378/MG, relatora Ministra ELIANA CALMON, DJe 14.08.2013)

A ação originária foi ajuizada em **02.05.2011, portanto dentro do prazo prescricional.**

Melhor sorte não socorre o agravante quanto a sua alegação de que o prazo prescricional deve ser contado de forma individual, visto que o e. STJ, em julgado recente, reafirmou que deve ser aplicado o mesmo prazo do agente público ao particular.

Colaciono, por oportuno, excerto do C. STJ acerca da matéria:

"RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL DE IMPROBIDADE. CONTRATAÇÕES DE SERVIÇOS PUBLICITÁRIOS SEM LICITAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO E PAGAMENTO ADMINISTRATIVO SEM A EFETIVA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. TERCEIRO QUE NÃO É AGENTE PÚBLICO. PRESCRIÇÃO. INDENIZAÇÃO DO ERÁRIO. IMPRESCRITIBILIDADE. PARTICIPAÇÃO EM TODOS OS ATOS DE IMPROBIDADE E CONLUÍO. SÚMULA 7/STJ. DOLO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

...

3. Em relação ao terceiro que não detém a qualidade de agente público, incide também a norma do art. 23 da Lei nº 8.429/1992 para efeito de aferição do termo inicial do prazo prescricional.

..."

(STJ, REsp 1156519/RO, relator Ministro CASTRO MEIRA, DJe 28.06.2013)

"ADMINISTRATIVO - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO - AUSÊNCIA DO COTEJO ANALÍTICO - PRAZO PRESCRICIONAL NAS AÇÕES DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA INTENTADAS CONTRA O PARTICULAR - TERMO INICIAL IDÊNTICO AO DO AGENTE PÚBLICO QUE PRATICOU O ATO ÍMPROBO.

...

2. Esta Corte Superior entende que o termo inicial da prescrição em improbidade administrativa em relação a particulares é idêntico ao do agente público que praticou o ato ímprobo, matéria regulada no art. 23, I e II, da Lei n. 8.429/92. Precedente: (REsp 773.227/PR, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 9.12.2008, DJe 11.2.2009).

...

(STJ, AgRg no Recurso Especial nº 1.197.967/ES, relator Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 08.09.2010)

No que diz respeito ao recebimento da peça inicial em ação civil pública, a jurisprudência vem entendendo que havendo indícios de irregularidade a indicar a necessidade da produção de provas para o exame da questão controvertida em cognição exauriente é de rigor o seu recebimento.

Assim, neste juízo sumário de admissibilidade, o magistrado singular não está adstrito a rebater todas as questões trazidas nos autos, mas sim, verificar a plausibilidade do direito invocado pelo ora agravado e a existência de "indícios" da prática de atos que causaram prejuízos ao Erário.

Nesse sentido, calha transcrever os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CUMUL AÇÃO DE PRETENSÕES. POSSIBILIDADE. INÉPCIA DA INICIAL NÃO CONFIGURADA.

...

2. Não se configura inépcia da inicial se a petição contiver a narrativa dos fatos configuradores, em tese, da improbidade administrativa e, para o que importa nesta demanda, do prejuízo aos cofres públicos.
3. Sob pena de esvaziar a utilidade da instrução e impossibilitar a apuração judicial dos ilícitos nas ações de improbidade administrativa, a petição inicial não precisa descer a minúcias do comportamento de cada um dos réus. Basta a descrição genérica dos fatos e imputações.
4. Na hipótese dos autos, a referida descrição é suficiente para bem delimitar o perímetro da demanda e propiciar o pleno exercício do contraditório e do direito de defesa.
5. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp 964920, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, julgamento em 28/10/2008, publicado no DJU 13/03/2009)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECEBIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. DESNECESSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO EXAUSTIVA. ART. 17, DA LEI N. 8.429/1992.

Agravo regimental não conhecido porquanto foi protocolado intempestivamente. A Lei n. 8.429/1992, ao tratar dos requisitos para a propositura da ação, fala em 'indícios suficientes da existência do ato de improbidade' (art. 17): A peça inicial apresenta os fatos concretos que fundamentaram a ação, descrevendo as condutas de todos os envolvidos, em tópicos separados para cada um deles. Há relevante material probatório colhido durante as investigações, os quais subsidiam a imputação. Pretender que, em juízo inicial de admissibilidade da ação de improbidade, o Juízo externe, com convicção, todos os fundamentos para processar o réu, implicaria em verdadeira antecipação do próprio mérito da demanda. Precedentes do STJ e desta Corte. A possibilidade ou não de utilizar os interrogatórios dos demais réus, envolve questão que refoge de apreciação nesta fase processual postulatória, de cognição superficial dos fatos. Agravo de instrumento não provido."

(TRF3, AI 348278, 3ª Turma, relator Des. Federal MÁRCIO MORAES, DJF 09.03.2010, pág. 91)

'CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECEBIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. INDÍCIOS SUFICIENTES DA EXISTÊNCIA DO ATO CONFIGURADOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A Lei nº 8.429/92 prevê em seu art. 17, §6º que a petição inicial seja instruída com documentos ou justificação que contenham em si indícios suficientes da existência do ato de improbidade administrativa descrito na inicial ou que possua fundamentos que justifiquem a impossibilidade de oferecê-los nesse momento processual.
2. Assim, além dos requisitos gerais previstos no art. 282 do CPC, aplicado subsidiariamente, a lei exige que nessa demanda, cuja admissibilidade se encontra sob o crivo do contraditório, a descrição da improbidade imputada ao agente público esteja acompanhada de fundamentos fáticos probatórios e jurídicos.
3. No caso dos autos, a decisão agravada fundamentou a existência de elementos probatórios idôneos sobre a verossimilidade da ocorrência dos atos de improbidade narrados na inicial.
4. Constatado que as alegações constantes da inicial e a documentação trazida aos autos cumpriram o objetivo proposto nesta fase preambular, qual seja, de demonstrar a existência de indícios da prática de supostos atos de improbidade administrativa, motivo pelo qual, a decisão guerreada não merece qualquer reparo.
5. Agravo de instrumento desprovido."

(TRF3, AI 330500, 3ª Turma, Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO, DJF 07.04.2009, pág. 497)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AO PATRIMÔNIO PÚBLICO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CUMUL AÇÃO DE PEDIDOS. POSSIBILIDADE. RECEBIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. CABIMENTO DO RECURSO INTERPOSTO. EXISTÊNCIA DE ELEMENTOS MÍNIMOS. PROSSEGUIMENTO DO FEITO.

...

3. Diante da existência de elementos mínimos que sejam, a apontar à prática de suposto ato ímprobo, impõe-se o prosseguimento o feito, com o recebimento da inicial pelo juiz. Nesta fase processual, cabe tão-somente ao julgador a análise da plausibilidade jurídica das alegações imputadas ao requerido e da adequação da via eleita, sendo inviável o exame aprofundado das questões afetas ao mérito da causa.
4. No caso vertente, a peça vestibular descreve minuciosamente os fatos ocorridos, correlacionando-os às condutas de improbidade administrativa previstas na Lei nº 8.429/92. Há também indicação específica na exordial quanto à existência de farta documentação comprobatória, que embora não tenha sido carreada ao presente recurso, foi anexada aos autos principais, e, por certo, juntamente com a defesa prévia do demandado, serviram de subsídio ao magistrado para o recebimento da petição inicial.
5. Precedentes do E. STJ.

6. *Matéria preliminar arguida em contraminuta rejeitada e agravo de instrumento improvido.*" (TRF3, AI 147525, 6ª Turma, relatora Des. Federal CONSUELO YOSHIDA, DJ 07.07.2008)
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PETIÇÃO INICIAL ADEQUADAMENTE FUNDAMENTADA. PRESENÇA DE JUSTA CAUSA PARA O SEU RECEBIMENTO.

I - Verificada a presença de justa causa na ação de improbidade administrativa, deverá prevalecer o interesse público, quando do recebimento da exordial.

II - Precedentes desta Corte.

III - Agravo de instrumento improvido."

(TRF3, AI 169630, 6ª Turma, relatora Des. Federal REGINA COSTA, DJU 22.10.2007, pág. 470)

Pelos fundamentos expostos é de rigor a manutenção da decisão agravada.

Com essas considerações, indefiro o efeito suspensivo requerido.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Após, abra-se vista ao MPF.

Int.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018696-11.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018696-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO : EDUARDO DE ALMEIDA FERRARI
AGRAVADO : LELIA MARIA ABUFARES
ADVOGADO : TATIANA RODRIGUES DA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00114023820134036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

A agravante insurge-se contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu liminar para determinar o desbloqueio da conta-corrente onde são creditados benefícios previdenciários e de saldo existente em conta-poupança até o limite de 40 salários mínimos. Porém, não foram acostadas cópias dos documentos que instruíram a inicial, que fundamentaram a decisão recorrida. Nesse sentido, considero ser imprescindível a apresentação da cópia desses documentos para verificação por esta corte se a conta bancária cujo desbloqueio foi determinado é exclusiva para o recebimento de benefícios previdenciários. Assim, proceda a agravante à complementação do instrumento por meio da juntada de cópia dos documentos que instruíram a inicial do feito originário, no prazo de cinco dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019731-06.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019731-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : CONSELHO DE ARQUITETURA E URBANISMO DE SAO PAULO CAU SP
ADVOGADO : KARINA FURQUIM DA CRUZ
AGRAVADO : MARCELA FERNANDA BENEDITO
ADVOGADO : VALDIR DONIZETI DE OLIVEIRA MOCO e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00078000720134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*.

Entretanto, o presente recurso não merece prosperar, uma vez que o agravante não instruiu o agravo com a cópia da certidão de intimação da decisão recorrida (extraída dos autos originais) e da procuração outorgada ao advogado da agravada, documentos obrigatórios para a formação do instrumento impugnativo, nos termos do inciso I do art. 525, do Código de Processo Civil.

Este é o entendimento adotado pela jurisprudência desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS OBRIGATÓRIOS. CÓPIA DE CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. ART. 525, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JUNTADA A DESTEMPO. IMPOSSIBILIDADE DE SEGUIMENTO DO RECURSO.

I. A exigência de juntada de documentos para a instrução do agravo de instrumento, disposta no art. 525, I, do Código de Processo Civil, é de ordem pública, além de obrigatórios, têm forma e momento próprio para serem apresentados.

II. A instrução deficiente do agravo, de documentos obrigatoriamente exigidos pelo Código de Processo Civil, não admite a juntada destes posteriormente ao despacho que lhe negou seguimento."

(Agravo Inominado - 97.03.017639-9 - TRF 3ª Região - Rel. Des. Fed. Batista Pereira - DJ 29/07/1998, pg. 249).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) - AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO RECURSO.

1. O agravo de instrumento deve ser instruído com os documentos necessários à apreciação do pedido, isto é, deve conter as peças obrigatórias e as necessárias (artigo 525, incisos I e II do CPC).

2. A deficiência na instrução do agravo autoriza o relator a negar-lhe seguimento (art. 557, do CPC): existência de jurisprudência pacificada pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo improvido."

(TRF3, AG 1999.03.00.057355-8, Des. Fed. FÁBIO PRIETO, 4ª Turma, DJe 09/03/2010, Pág. 347).

Nesse sentido é o entendimento firmado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS. ART. 544, § 1º, DO CPC. FISCALIZAÇÃO. ÔNUS DA PARTE AGRAVANTE. JUNTADA POSTERIOR. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Hipótese em que estão ausentes as cópias do acórdão recorrido, do acórdão dos embargos de declaração e suas respectivas certidões de intimação, das contra-razões ou da certidão de que não foram apresentadas, do juízo de admissibilidade e da respectiva certidão de intimação.

2. Consoante o disposto no art. 544, § 1º, do CPC, é dever da parte agravante o traslado de todas as peças necessárias à formação do agravo de instrumento que impugna decisão denegatória da subida de recurso especial.

3. A juntada, quando da interposição do agravo regimental, não supre a irregularidade decorrente da sua não-apresentação no momento devido. 4. Agravo regimental improvido." (STJ, AGA 200602301492, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, Quinta Turma, V.U., DJ 07/05/2007).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. NÃO-CONHECIMENTO. 1. É dever da parte instruir o agravo de instrumento, do art. 525 do CPC, com todas as peças essenciais bem como aquelas que forem necessárias à compreensão da controvérsia. Portanto, a ausência de qualquer uma delas importa o não-conhecimento do recurso. Hipótese em que o recorrente não juntou a cópia da intimação da decisão agravada. Omissis." (STJ, AgRg no REsp 781.333/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, DJe 13.02.2009).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. ART. 544, § 1º, DO CPC. PROCURAÇÃO DO AGRAVADO. 1. Segundo o art. 544, § 1º, do CPC, agravo de instrumento deverá instruído deverá ser instruído, obrigatoriamente, sob pena de não conhecimento, com as cópias do acórdão recorrido, da certidão da respectiva intimação, da petição de interposição do recurso denegado, das contrarrazões, da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado. 2. Cabe ao agravante o ônus de instruir corretamente o instrumento, fiscalizando a sua formação e o seu processamento, com a necessária e efetiva apresentação das peças a serem trasladadas no ato da interposição do recurso. 3. O agravo deve estar completo no momento da interposição, não cabendo a juntada posterior de peça faltante nem a realização de diligência para suprir falha na formação do instrumento. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AGA 1196208, Rel. VASCO DELLA GIUSTINA, Terceira Turma, V.U., DJE 12/02/2010)."

Ressalto que o documento de fls. 41 não é apto a suprir a ausência das peças obrigatórias, posto se tratar de cópia de desprovida de fé pública, não se prestando ao fim pretendido pelo recorrente.

Nesse sentido é a jurisprudência que transcrevo a seguir:

"PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE JUNTADA DE DOCUMENTO OBRIGATÓRIO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICABILIDADE DOS ARTIGOS 525, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OCORRÊNCIA DE PRECLUSÃO CONSUMATIVA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1- É dever do agravante quando da interposição do agravo de instrumento juntar todas as peças (Art. 525, I do CPC) sob pena de ser negado seguimento ao recurso (STJ).

2- A agravante não instruiu devidamente o presente recurso, deixando de trazer cópia da certidão da intimação da decisão agravada, peça essencial para a formação do instrumento, nos termos do artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil.

3- Com efeito, a cópia da certidão de intimação, exigida pelo referido dispositivo, é aquela aposta nos próprios autos, pela secretaria da Vara ou Oficial de Justiça, que possui fé pública, não sendo aceita o documento acostado à fl. 57 pela agravante, vez que as peças obrigatórias, previstas expressamente no diploma processual, não podem ficar a critério do recorrente porque são indispensáveis ao seguimento do recurso.

4- Recurso não conhecido."

(TRF 3ª Região, AG 2004.03.00.048269-1, Primeira Turma, Relª. Desª. Fed. Vesna Kolmar, Data da Decisão: 06/12/2005, DJU 14/02/2006, p. 268).

Corroborando o quanto aduzido, colaciono o entendimento assente no C. STJ, no sentido ora declinado:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. INFORMAÇÃO CONSTANTE EM SÍTIO DO TRIBUNAL DE ORIGEM NA INTERNET. AUSÊNCIA DE CERTIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1 - Conforme a orientação dominante nesta Corte, as cópias provenientes do sítio eletrônico do Tribunal a quo na internet, sem certificação de origem, não possuem fé pública.

2 - Agravo regimental desprovido."

(STJ, AGA 200901662717, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, Quarta Turma, v.u., DJE DATA:01/03/2010).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao presente agravo.

Comunique-se ao MM. Juiz a quo.

Publique-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019797-83.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019797-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : COORDENADOR DO PROGRAMA DE ESTUDOS DE POS GRADUACAO EM
DIREITO DA PONTIFICIA UNIVERSIDADE CATOLICA DE SAO PAULO
ADVOGADO : OTAVIO FURQUIM DE ARAUJO SOUZA LIMA
AGRAVADO : SERGIO FRANCISCO DE SOUZA
ADVOGADO : SERGIO FRANCISCO DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00103240920134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão, em mandado de segurança, proferida nos seguintes termos:

"Tratam-se de embargos de declaração apresentados pelo Coordenador do Programa de Estudos de Pós Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo em face da decisão de fls. 421, apontando a existência de omissão quanto ao evento que definiria o termo inicial da incidência da multa arbitrada, bem como em relação à impossibilidade de cumprimento da determinação para a concessão de vista da prova escrita ao impetrado, que deverá formular sua pretensão para recebimento de indenização por perdas e danos pelas vias ordinárias.

Passo a decidir os embargos.

As hipóteses de cabimento dos embargos de declaração são aquelas enumeradas no artigo 535 do Código de Processo Civil, ou seja, diante de obscuridade ou contradição (inciso I), ou omissão (inciso II).

As omissões apontadas pelo embargante consistem no fato de o MM Juízo prolator da decisão recorrida não ter se manifestado acerca do termo inicial de incidência da multa pelo descumprimento da decisão judicial, bem como por não ter se manifestado acerca da impossibilidade do cumprimento da determinação judicial em face da inutilização da prova escrita elaborada pelo impetrante.

Com relação ao prazo inicial da multa diária, nada a deliberar, posto que a decisão foi clara quanto ao tema, asseverando que a multa teria incidência a partir da data da intimação da decisão de fls. 401.

Quanto ao outro ponto levantado nos presentes embargos de declaração, não há como apreciar o pedido posto que nesse aspecto o recurso é intempestivo.

A petição em que o impetrado informou a inutilização das provas foi protocolada em 28 de junho de 2013 (fls. 395/399) e apreciada em 01 de julho de 2013 (fls. 401), com intimação pessoal realizada em 03 de julho de 2013, conforme mandados juntados aos autos em 05 de julho de 2013 (fls. 424/427).

Assim, considerando que os presentes embargos foram protocolados somente em 19 de julho de 2013, não há como apreciar eventual omissão atinente à decisão de fls. 401.

Ademais, a liminar foi confirmada pelo E. TRF da 3ª Região nos autos do AI n 0013951-85.2013.4.03.0000 (fls. 429/431), de forma que qualquer fato que impeça a o cumprimento da decisão proferida em sede de recurso deve ser levado ao conhecimento daquela Corte, para que adote as providências que entender cabíveis.

Ante o exposto, rejeito os presentes EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Intime-se e após remetam-se os autos com urgência ao Ministério Público Federal."

Inconformado, assevera o impetrado, COORDENADOR DO PROGRAMA DE ESTUDOS DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO DA PUC/SP, ser "descabida a fixação de termo inicial da referida multa como sendo o da data da intimação pessoal do ora agravante, sendo que o correto seria da data da juntada aos autos do mandado de intimação."

Esclarece ter "este mesmo Juízo explicitado em anterior decisão que em virtude da não devolução dos mandados de intimação da autoridade agravante ainda não havia se iniciado o cômputo da multa diária arbitrada."

Requer o agravante concessão do efeito suspensivo, "suspendendo-se a decisão proferida nos autos do mandado de segurança até o julgamento em definitivo deste agravo de instrumento."

Decido.

Inicialmente, mister se faz esclarecer que a admissibilidade dos recursos, nos juízos *a quo* e *ad quem*, se submete

à verificação de alguns pressupostos. Os subjetivos, condizente às pessoas legitimadas a recorrer, sendo os objetivos a recorribilidade da decisão, a tempestividade do recurso, sua singularidade, a adequação, o preparo, a motivação e a forma. Os pressupostos ainda se classificam em extrínsecos (preparo, regularidade formal e tempestividade) e intrínsecos (interesse de recorrer, cabimento, legitimidade, inexistência de fato impeditivo/extintivo).

Independentemente da arguição das partes esses pressupostos devem ser analisados, porquanto a regularidade do processo configura interesse público.

Desta feita, assim como se dá quando da propositura da ação, deve o magistrado prioritariamente apurar a presença dos pressupostos recursais e de ofício.

No caso em comento, infere-se objetivar o agravante ver reconhecida a existência de alegado "equivoco" na decisão agravada, a qual estaria em descompasso com a antecedente decisão proferida às fls. 421.

No tocante à decisão de fls. 421, afirmou o agravante textualmente, *verbis*: "em tal decisão, dá-se a entender que, de forma correta, o termo inicial da multa diária aplicada se deflagraria a partir da juntada aos autos dos mandados de intimação expedidos a fim de dar ciência da decisão a qual havia arbitrado a referida multa." (grifei)

Todavia, entendendo o agravante existir suposta contradição entre a decisão impugnada e a antecedente decisão de fls. 421, denota-se que o recurso cabível era o de embargos de declaração, na forma artigo 535, inciso I, do CPC, sendo, portanto, manifestamente incabível o manejo do agravo de instrumento.

Assim, ante a ausência de pressuposto processual objetivo intrínseco, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se e intime-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019963-18.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019963-5/SP

RELATOR	: Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE	: RICARDO DINIZ DA SILVA e outros
	: RW PARTICIPACOES E INVESTIMENTOS LTDA
	: JORGE ELIAS ABUD JUNIOR
ADVOGADO	: RENATO FARIA BRITO e outro
AGRAVADO	: Banco Central do Brasil
ADVOGADO	: JOSE OSORIO LOURENCAO
AGRAVADO	: Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00131389620104036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1- Consoante o entendimento da C. Superior Corte, exarado por ocasião do julgamento do REsp 1.102.467/RJ, a ausência das peças facultativas, no momento de interposição do agravo de instrumento, consideradas como tais as necessárias ao deslinde da controvérsia posta (artigo 525, inciso II, do CPC), não enseja a inadmissão do recurso, devendo ser oportunizada ao agravante a complementação do instrumento.

2- Assim, promova o agravante a juntada de cópia integral do feito de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

2013.03.00.020891-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP
ADVOGADO : HUMBERTO MARQUES DE JESUS
AGRAVADO : ASSOCIACAO DOS TECNICOS AGRICOLAS DO ESTADO DE SAO PAULO
ATAESP
ADVOGADO : MARCIO LIMBERGER e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00128825120134036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança coletivo, deferiu pedido de liminar nos seguintes termos:

"Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando a impetrante obter provimento judicial que determine a suspensão imediata de atos e procedimentos que representem a redução das atribuições profissionais dos Técnicos Agrícolas previstas na Lei nº 5.524/68 e Decreto nºs 90.922/85 e 4.560/02, especialmente, os relacionados à exigência de análises curriculares como condição para a validade das atribuições. Pleiteia, ainda, que o impetrado reconheça o direito dos Técnicos Agrícolas de prescrever receituários agrônomos (agrotóxicos), prestar assistência na compra, venda e utilização de agrotóxicos, podendo, ainda, ser responsáveis pelas empresas que comercializam tais produtos, bem como por aquelas cujo objeto social seja a prestação dos serviços relacionados no art. 2º, I a V, da Lei nº 5.524/68 e arts. 3º, 6º e 7º, do Decreto nº 90.922/85, com alterações trazidas pelo Decreto 4.560/02.

Alega que a profissão de Técnico Agrícola está prevista na Lei nº 5.524/68, a qual se encontra regulamentada pelos Decretos nº 90.922/85 e 4.560/02, que trazem a normatização das suas atribuições profissionais, garantindo-lhes o exercício da profissão.

Sustenta que o Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de São Paulo - CREA/SP, por meio da sua Câmara Especializada de Agronomia, vem condicionando o pleno exercício destes profissionais à prévia análise das suas grades curriculares, hipótese que se configura ilegal.

Defende que os Técnicos Agrícolas, nas suas diversas modalidades podem exercer a responsabilidade de prescrever receituários agrônomos, bem como responsabilizar-se pelas empresas que prestem serviços de dedetização, controle de pragas etc.

É o relatório. Decido.

Examinado o feito, especialmente as provas trazidas à colação, nesta cognição sumária, tenho que se acham presentes os requisitos para a concessão da liminar requerida.

Consoante se infere dos fatos narrados na inicial, pretende a impetrante a suspensão imediata de todos e quaisquer atos e procedimentos que representem a redução das atribuições profissionais dos Técnicos Agrícolas, especialmente os relacionados à exigência de análises curriculares como condição para a validade das atribuições. Pleiteia, ainda, que o impetrado reconheça o direito dos Técnicos Agrícolas de prescrever receituários agrônomos (agrotóxicos), prestar assistência na compra, venda e utilização de agrotóxicos, podendo, ainda, ser responsáveis pelas empresas que comercializam tais produtos, bem como por aquelas cujo objeto social seja a prestação dos serviços relacionados no art. 2º, I a V, da Lei nº 5.524/68 e arts. 3º, 6º e 7º, do Decreto nº 90.922/85, com alterações trazidas pelo Decreto 4.560/02.

O artigo 5º, inciso XIII, da Constituição Federal, estabelece que "é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer".

O Decreto nº 90.922/1985, que regulamenta a Lei nº 5.524/68, que dispõe sobre o exercício da profissão de técnico industrial e técnico agrícola de nível médio ou de 2º grau, assim dispõe:

"Art. 1º Para efeito do disposto neste Decreto, entendem-se por técnica industrial e técnico agrícola de 2º grau ou, pela legislação anterior, de nível médio, os habilitados nos termos nas Leis nºs 4.027, de 20 de dezembro de 1961, 5.692, de 11 de agosto de 1971 e 7.044, de 18 de outubro de 1982.

Art. 2º É assegurado o exercício da profissão de técnico de 2º grau de que trata o artigo anterior, a quem: I - tenha concluído um dos cursos técnicos industriais e agrícolas de 2º grau, e tenha sido diplomado por escola autorizada ou reconhecida, regularmente constituída, nos termos das Leis nºs 4.024, de 20 de dezembro de 1961, 5.692, de 11 de agosto de 1971 e 7.044, de 18 de outubro de 1982;

II - seja portador de diploma de habilitação específica, expedido por instituição de ensino estrangeira, revalidado na forma da legislação pertinente em vigor;

III - sem habilitação específica, conte, na data da promulgação da Lei nº 5.524, de 05 de novembro de 1968, 5 (cinco) anos de atividade como técnico de 2º grau. Parágrafo único. A prova da situação referida no inciso III será feita por qualquer meio em direito permitido, seja por alvará municipal, pagamento de impostos, anotação na Carteira de Trabalho e Previdência Social ou comprovante de recolhimento de contribuição previdenciária.

Art. 3º Os técnicos industriais e técnicos agrícolas de 2º grau observado o disposto nos arts. 4º e 5º, poderão: I - conduzir a execução técnica dos trabalhos de sua especialidade;

II - prestar assistência técnica no estudo e desenvolvimento de projetos e pesquisas tecnológicas;

III - orientar o coordenar a execução dos serviços de manutenção de equipamentos e instalações;

IV - dar assistência técnica na compra, venda e utilização de produtos e equipamentos especializados;

V - responsabilizar-se pela elaboração e execução de projetos compatíveis com a respectiva formação profissional.

(...)

Art. 6º As atribuições dos técnicos agrícolas de 2º grau em suas diversas modalidades, para efeito do exercício profissional e da sua fiscalização, respeitados os limites de sua formação, consistem em:

(...)

XIX - selecionar e aplicar métodos de erradicação e controle de vetores e pragas, doenças e plantas daninhas, responsabilizando-se pela emissão de receitas de produtos agrotóxicos; (inciso incluído Decreto nº 4.560, de 30.12.2002).

Art. 7º Além das atribuições mencionadas neste Decreto, fica assegurado aos Técnicos Agrícolas de 2º grau o exercício de outras atribuições desde que compatíveis com a sua formação curricular.

(...) "grifei

Como se vê, os técnicos agrícolas possuem habilitação legal para emitir receitas de produtos agrotóxicos, bem como para prestar assistência na comercialização desses produtos.

Nesse sentido, colaciono as seguintes ementas:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. TÉCNICOS AGRÍCOLAS DE NÍVEL MÉDIO. EXPEDIÇÃO DE RECEITUÁRIO PARA VENDA DE AGROTÓXICOS. HABILITAÇÃO LEGAL. DISSÍDIO PRETORIANO.

SÚMULA N. 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Primeira Seção desta Corte, interpretando a Lei n. 5.524/68, o Decreto n. 90.922/85, com a redação introduzida pelo recente Decreto n. 4.560/2002, e a Lei n. 7.802/89,

pacificou o entendimento de que os técnicos agrícolas possuem habilitação legal para prescrever receituário agrônomo, inclusive produtos agrotóxicos. 2. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (Súmula n. 83/STJ). 3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não-provido".

(STJ, Segunda Turma, RESP - 278026, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ DATA:13/03/2006).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRELIMINARES REJEITADAS. TÉCNICO EM AGROPECUÁRIA. PRESCRIÇÃO DE RECEITUÁRIO. PRODUTOS AGROTÓXICOS. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Caso em que o mandamus foi impetrado contra o Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia - CREA, em 12/02/2009, para declarar nulo o ato de indeferimento do pedido de revisão de atribuições do impetrante, técnico em agropecuária, e reconhecer o direito de assinar receituário de produtos agrotóxicos. O apelado requereu a revisão de atribuições junto ao CREA em 18/09/2008, sendo o pedido indeferido em 18/12/2008, não se operando a decadência, nos termos do artigo 18 da Lei 1.533/51, conforme, inclusive, apontado pelo parecer da Procuradoria Regional da República. 2. No tocante à ilegitimidade passiva alegada, restou evidenciada a subordinação funcional da Câmara Especializada de Agronomia - CEA, tendo sido prestadas as informações pelo Presidente do Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo, com defesa de mérito, estando preenchidos os requisitos essenciais para viabilizar o processamento da impetração (AGRESP 1.162.688, Rel. Min. CAMPBELL MARQUES, DJE 06/08/2010: "A teoria da encampação do ato coator necessita do preenchimento de três requisitos, quais sejam, I - existência de vínculo hierárquico entre a autoridade que prestou informações e a que ordenou a prática do ato impugnado; II- ausência de modificação de competência estabelecida na Constituição Federal; e, III- manifestação a respeito do mérito nas informações prestadas"). 3. Rejeitada a preliminar de ausência de pressuposto de admissibilidade para a ação de mandado de segurança, relativo ao interesse de agir, pois o impetrante juntou documentos hábeis a comprovar as alegações, não se cogitando, pois, de controvérsia fática que possa impedir a elucidação da causa. 4. A decisão agravada se baseou em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firmada no sentido de que os técnicos agrícolas possuem habilitação legal para prescrever receituário agrônomo, inclusive produtos agrotóxicos, com base na legislação específica (art. 13, da Lei n. 7.802/89, reconhecido pelos art. 2º, inciso IV e 6º, da Lei n. 5.524/68, art. 6º, inciso XIX, do Decreto n. 90.922/85, com a redação dada pelo Decreto n. 4.560/02, e art. 51, 2º, do Decreto n. 98.816/90). Ademais, o entendimento assentado no âmbito desta Corte ressaltou que o ato administrativo (Deliberação Normativa do CREA 11-C, Resoluções 218/73 e 344/90) não pode impor vedação não prevista em

lei, cabendo a confirmação da sentença. 5. Agravo desprovido".

(TRF 3ª Região, AMS 0001657-55.2009.403.6106, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, v.u., e-DJF3 Judicial 1, 13/07/2012)

Posto isto, considerando tudo o mais que consta dos autos consta, presentes os pressupostos legais, DEFIRO A LIMINAR para suspender atos e procedimentos que representem a redução das atribuições profissionais dos Técnicos Agrícolas, especialmente os relacionados à exigência de análises curriculares como condição para a validade das atribuições. Determino, ainda, à autoridade impetrada que reconheça o direito dos Técnicos Agrícolas de prescrever receituários agrônomos (agrotóxicos), prestar assistência na compra, venda e utilização de agrotóxicos, bem como ser responsáveis pelas empresas que comercializam tais produtos.

Notifique-se a autoridade impetrada acerca da presente decisão, bem como para prestar as informações no prazo legal.

Dê-se ciência do feito ao representante judicial da pessoa jurídica interessada. Manifestando interesse em ingressar nos autos, estes deverão ser remetidos pela Secretaria ao SEDI, independentemente de ulterior determinação deste Juízo nesse sentido, para inclusão dela na lide na posição de assistente litisconsorcial da autoridade impetrada.

Ao D. Ministério Público Federal.

Após, venham os autos conclusos para sentença.

Intimem-se. Oficie-se."

Inconformado, pugna o CREA/SP, ora agravante, pela imediata sustação da decisão recorrida, asseverando ter a liminar sido deferida sem sua prévia audiência, em afronta ao disposto no §2º do artigo 22 da Lei nº 12.016/09. Sustenta ainda ser o mandando de segurança via inadequada, ante a ausência de prova documental pré-constituída, notadamente de prova técnica.

No mérito, defende a legalidade e a indispensabilidade da análise do perfil de formação dos técnicos por sua Câmara Especializada de Agronomia.

Justifica tal exigência alegando haver diversas modalidades de técnicos, muitos dos quais não possuiriam a qualificação e habilitação necessárias para emitir receitas de agrotóxicos ou prestar assistência na comercialização de referidos produtos, com evidente risco de dano ao meio ambiente e à saúde pública.

Dentre as disciplinas que reputa imprescindíveis à formação do técnico, menciona as de *"fitopatologia, entomologia, fisiologia vegetal, meio ambiente, morfologia vegetal, sistemática vegetal, sanidade vegetal, microbiologia agrícola, anatomia e fisiologia dos animais domésticos, química orgânica, química analítica, bioquímica básica."*

Requer a agravante antecipação da tutela recursal, *"para suspender, imediata e urgentemente, todos os efeitos da decisão recorrida até o julgamento final do agravo."*

Decido.

Neste instante de cognição sumária, cabe a aferição da existência de relevância e urgência no pedido de antecipação dos efeitos da tutela pretendida.

O artigo 558, conjugado com a redação dada ao inciso III do artigo 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõe que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida, ou antecipar os efeitos da tutela recursal, até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.

No caso em comento, antevejo presente requisito necessário a justificar a concessão do pleiteado efeito suspensivo, porquanto, como se denota e qual aventado pelo agravante, a liminar no mandado de segurança coletivo efetivamente fora proferida sem a indispensável observância ao disposto no §2º do artigo 22 da Lei nº 12.016/09, o qual dispõe:

"Art. 22. (...)

§ 2o No mandado de segurança coletivo, a liminar só poderá ser concedida após a audiência do representante judicial da pessoa jurídica de direito público, que deverá se pronunciar no prazo de 72 (setenta e duas) horas."

Desta forma, tenho que a decisão agravada padece de vício formal, sendo assim de rigor novo pronunciamento do magistrado de primeiro grau, o qual poderá, em face das informações prestadas pela autoridade impetrada, retificar ou ratificar a liminar anteriormente apreciada.

Acerca da matéria, a título de ilustração, colaciono os precedentes jurisprudenciais do colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"PROCESSUAL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO - LIMINAR - OITIVA DO PODER PÚBLICO - LEI NUM. 8.437/1992, ART. 2º.

I - No processo de mandado de segurança coletivo e de ação civil pública, a concessão de medida liminar somente pode ocorrer, setenta e duas horas após a intimação do estado (Lei num. 8.437/1992, art. 2º).

II - Liminar concedida sem respeito a este prazo e nula."

(REsp 88.583/SP, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/10/1996, DJ 18/11/1996, p. 44847)

"AÇÃO POPULAR - LEI 4.717/65 - ART. 2º DA LEI 8.437/92 - DESNECESSIDADE DE OITIVA DO REPRESENTANTE JUDICIAL DA PESSOA JURÍDICA EM CASO DE INDEFERIMENTO DA LIMINAR.

1. omissis.

2. O art. 2º da Lei 8.437/92, aplicado por analogia pelo Tribunal de origem, determina que "no mandado de segurança coletivo e na ação civil pública, a liminar será concedida, quando cabível, após a audiência do representante judicial da pessoa jurídica de direito público, que deverá se pronunciar no prazo de setenta e duas horas.

3. Hipótese dos autos em que o magistrado de 1º grau indeferiu a liminar promovida em sede de ação popular, mostrando-se despropositada a decisão do Tribunal a quo que determinou ao juiz de 1º grau que "adie a sua conclusão sobre a medida para fase posterior à manifestação dos legitimados passivos".

3. Recurso especial provido."

(REsp 693.110/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/04/2006, DJ 22/05/2006, p. 184)

"PEDIDO DE SUSPENSÃO. DECISÃO QUE, ANTECIPANDO A TUTELA, ANULA CONTRATO ADMINISTRATIVO CUJO OBJETO DIZ RESPEITO À IMPLANTAÇÃO E EXECUÇÃO DO PROGRAMA DE INSPEÇÃO E MANUTENÇÃO DE VEÍCULOS EM USO NO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO.

1. A petição inicial da ação civil pública tem mais de 500 (quinhentos) páginas, narra fatos complexos e deles extrai consequências - consubstanciadas nos pedidos - que, só eles, demandaram 10 (dez) páginas.

O MM. Juiz de Direito indeferiu o pedido de que Gilberto Kassab fosse afastado do cargo de Prefeito Municipal, mas antecipou a tutela para declarar a nulidade do contrato e a indisponibilidade dos bens de 'todos os réus'.

Um juízo mínimo a respeito dessa decisão pode concluir que a decisão judicial afrontou uma norma jurídica (L. 8.437/92, art. 2º) e ignorou outras duas (L.8.437/92, art. 1º, § 3º c/c L. 9.494/97, art. 1º; CPC, art. 273, § 2º).

A decisão judicial foi proferida sem que o representante judicial do Município de São Paulo fosse ouvido ('No mandado de segurança coletivo e na ação civil pública, a liminar será concedida, quando cabível, após a audiência do representante judicial da pessoa jurídica de direito público, que deverá se pronunciar no prazo de setenta e duas horas' - L. 8.437/92, art. 2º).

Declarando a nulidade do contrato, o MM. Juiz de Direito esgotou em parte o objeto do processo, de maneira irreversível. A antecipação do efeito da nulidade de um contrato é permanente, ainda que este vício seja reconhecido por uma decisão liminar, de natureza provisória. Com maior razão, quando essa decisão assina prazo para que o objeto do contrato nulo seja posto em nova licitação. A antecipação de tutela não pode esgotar o objeto do processo ('Não será cabível medida liminar que esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação'; outro tanto em relação à 'antecipação de tutela', L. 9.494/97, art. 1º) - nem pode ser irreversível ('Não se concederá a antecipação da tutela quando houver perigo de irreversibilidade do provimento antecipado', CPC, art. 273, § 2º).

2. Sob o viés do juízo político, a decisão sub judice pode causar grave lesão ao interesse público. Imaginem-se estes dois cenários: no primeiro, a ação civil pública é julgada procedente; no segundo, ela é julgada improcedente. Bem sucedida que seja a ação civil pública, o reconhecimento da nulidade do contrato não exaure a relação entre as partes - o ajuste é bilateral, e o Município de São Paulo terá concorrido para o vício, podendo responder na medida de sua participação no ilícito (presumivelmente a atual concessionária fez investimentos para fazer frente as suas obrigações do contrato).

Quid, se a ação civil pública for mal sucedida? A atual concessionária voltará a prestar os serviços que adjudicou na primeira licitação? Ou eles seguirão sendo prestados pela nova concessionária? A primeira hipótese será o pior dos mundos, porque o Município de São Paulo terá de indenizar ambas (uma pelo tempo em que deixou de prestar o serviço, a outra pelas perdas sofridas pela antecipação do término do seu contrato). A segunda hipótese também resultará em uma pesada responsabilidade para o Município de São Paulo - tudo recomendando que o processo siga o contraditório regular, sem antecipação de tutela.

Agravo regimental desprovido."

(AgRg na SLS 1.499/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro PRESIDENTE DO STJ, CORTE ESPECIAL, julgado em 18/04/2012, DJe 14/05/2012)

Confira-se ainda o precedente do egrégio Supremo Tribunal Federal:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR: LIMINAR. Lei 8.437, de 30.06.92, art. 2º e art. 4º, § 4º, redação da Med. Prov. 1.984-19, hoje Med. Prov. 1.984-22. ORDEM PÚBLICA: CONCEITO. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS: C.F., art. 37. ECONOMIA PÚBLICA: RISCO DE DANO. Lei 8.437, de 1992, art. 4º.

I -omissis.

II - Lei 8.437, de 1992, art. 2º: no mandado de segurança coletivo e na ação civil pública, a liminar será concedida, quando cabível, após a audiência do representante judicial da pessoa jurídica de direito público, que deverá se pronunciar no prazo de setenta e duas horas. Liminar concedida sem a observância do citado preceito legal. Inocorrência de risco de perecimento de direito ou de prejuízo irreparável. Ocorrência de dano à ordem pública, considerada esta em termos de ordem jurídico-processual e jurídico-administrativa.

III - Princípios constitucionais: C.F., art. 37: seu cumprimento faz-se num devido processo legal, vale dizer, num processo disciplinado por normas legais. Fora daí, tem-se violação à ordem pública, considerada esta em termos de ordem jurídico-constitucional, jurídico-administrativa e jurídico-processual.

IV - Dano à economia pública com a concessão da liminar: Lei 8.437/92, art. 4º.

V - Agravo não provido."

(Pet 2066 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/10/2000, DJ 28-02-2003 PP-00007 EMENT VOL-02100-01 PP-00202)

Por estes fundamentos, defiro parcialmente a antecipação da tutela recursal nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Após, vista o Ministério Público Federal.

Publique.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24438/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0092931-86.1994.4.03.9999/SP

94.03.092931-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : PERALTA COML/ E IMPORTADORA LTDA
ADVOGADO : WALTER CUNHA MONACCI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 92.00.00001-2 A Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

DESPACHO

À fl. 177 foi certificado o trânsito em julgado do acórdão que julgou a apelação da embargante, com o consequente esgotamento da jurisdição deste relator, o que impossibilita a apreciação das petições de fls. 190/192 e 203/205.

À vista do referido, remetam-se os autos à vara de origem para apensamento à Execução Fiscal n.º 12/92. Diligencie a Subsecretaria desta 4ª Turma no sentido do correto encaminhamento.

Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015883-69.1998.4.03.6100/SP

2007.03.99.018635-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : ITAU BANCO DE INVESTIMENTO S/A e outros
: BANCO FRANCES E BRASILEIRO S/A
: FOCOM FOMENTO COMERCIAL LTDA
ADVOGADO : FERNANDO OLAVO SADDI CASTRO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 98.00.15883-9 1 Vr SAO PAULO/SP

QUESTÃO DE ORDEM

Em 12.07.2012, a eminente Juíza Federal convocada Raecler Baldescra, relatora do processo nº 2007.03.99.018635-4, apresentou voto para dar provimento à remessa oficial e negar provimento à apelação do contribuinte (fls. 251/252). A Desembargadora Federal Suzana Camargo, por sua vez, negou provimento à remessa oficial e à apelação (fl. 250). Na oportunidade, pedi vista dos autos (fl. 250).

Ao examiná-los, verifiquei que, por ofício nº 404/07-SEC (fl. 242), foi encaminhada pela 1ª Vara, em 05.07.07, recebida neste tribunal em 13.07.07, apelação que houvera sido interposta pela União, com protocolo de 21.08.06 (fls. 244/247), à qual não se deu o devido processamento na 1ª instância e que foi omitida no julgamento anteriormente mencionado.

Em consequência, apresento questão de ordem para que o julgamento até aqui realizado seja anulado e se processe a apelação da União nos termos da lei processual.

André Nabarrete
Relator

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015883-69.1998.4.03.6100/SP

2007.03.99.018635-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : ITAU BANCO DE INVESTIMENTO S/A e outros
: BANCO FRANCES E BRASILEIRO S/A
: FOCOM FOMENTO COMERCIAL LTDA
ADVOGADO : FERNANDO OLAVO SADDI CASTRO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 98.00.15883-9 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Considerando o acolhimento da questão de ordem apresentada na sessão de julgamento de 21/06/2013 pelo e. Desembargador Federal André Nabarrete, encaminhem-se os autos à Vara de origem para o regular processamento da apelação interposta pela União Federal.
Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012728-97.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.012728-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : GERMINAS SEMENTES DE PASTAGENS LTDA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO NOVAES NOGUEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00045596620134036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto pela União contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu parcialmente a liminar, para determinar que a autoridade impetrada, no prazo de cinco dias, reativasse a impetrante no sistema integrado de comércio exterior (SISCOMEX), a fim de possibilitar o desembaraço aduaneiro, se este for o único impedimento, para a exportação das mercadorias acompanhadas das notas fiscais n.º 000.000.307 e 000.000.308, ao fundamento de que a informação de que a transação não foi autorizada, em virtude de a empresa não estar habilitada no RADAR, em 06.05.2013, não pode ser empecilho, à vista de o cadastro da empresa ter validade até 10.02.2014 (fls. 56/58).

Sustenta-se, em síntese, que:

- a) o impedimento de a impetrante operar no SISCOMEX decorre da suspensão da habilitação do responsável pela empresa, deferida em 24.10.2011, de modo que o termo cadastro foi indevidamente utilizado;
- b) a atuação no SISCOMEX depende de dois procedimentos distintos: a habilitação do responsável pela pessoa jurídica e o credenciamento dos representantes da empresa para a prática das atividades relacionadas com o despacho aduaneiro (artigos 16 da Lei n.º 9.779/99, 1º, 21 e 22, incisos I e II, da Instrução Normativa SRF nº 650/06);
- c) a "consulta de representante legal" fornece dados relativos ao credenciamento de representantes, de forma que equivocada a alegação de que a validade até 10.02.2014 refere-se à habilitação;
- d) o deferimento da habilitação e o credenciamento dos representantes constituem atos precários passíveis de revisão a qualquer tempo se constatado o não atendimento dos requisitos obrigatórios e, assim, a habilitação não possui prazo definido;
- e) a habilitação deferida em 24.10.2011 foi suspensa em 27.04.2013, com fundamento no artigo 22, inciso II, da IN SRF 650/2006, uma vez que a empresa não realizou qualquer operação de comércio exterior no prazo de dezoito meses, o que demonstra a regularidade da suspensão.

Requer a concessão da antecipação da tutela recursal, ante o *fumus boni juris* demonstrado e a presença do *periculum in mora*, em virtude da irreversibilidade do provimento, em razão de seu caráter satisfativo.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição sumária da matéria posta, verifico, em princípio, a ausência do *fumus boni iuris* necessário para a

concessão da providência pleiteada.

A recorrente informa nas razões recursais que o impedimento de a agravada operar no sistema integrado de comércio exterior decorre da suspensão da habilitação do seu responsável, em 27.04.2013, o que poderia ter sido verificado pelo acesso à "consulta de representante legal". Essa consulta foi realizada pela agravada, em 23.04.2013, quando ainda não havia restrição (fls. 45), que foi apontada em seguida na mesma pesquisa realizada em 06.05.2013 (fl. 46). No entanto, a despeito de o deferimento da habilitação e o credenciamento dos representantes constituírem ato precário sujeito a revisão a qualquer tempo, na forma da lei e dos atos normativos correlatos (artigos 16 da Lei n.º 9.779/99, 1º, 21 e 22, incisos I e II, da Instrução Normativa SRF nº 650/2006), observa-se que não houve publicação ou intimação, para que o interessado dele tomasse conhecimento, bem como lhe fosse dada a oportunidade de adotar as providências necessárias para a regularização, o que foi confessado pela recorrente, e que viola os princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa consagrados nos incisos LIV e LV do artigo 5º da CF/88.

Deixo de apreciar o *periculum in mora*, uma vez que, por si só, não justifica a concessão da providência requerida.

Ante o exposto, **indefiro a antecipação da tutela recursal.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.
André Nabarrete

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014627-33.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014627-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	: NIRSE KINOSHITA SOARES -ME e outro
ADVOGADO	: FABRÍCIO SANCHES MESTRINER (Int.Pessoal)
AGRAVADO	: NIRSE KINOSHITA SOARES
ADVOGADO	: FABRÍCIO SANCHES MESTRINER
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	: 06.00.07684-2 A Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela União contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu pedido de decretação de fraude, ao fundamento de que a alienação do imóvel ocorreu em data anterior à citação da executada (fl. 174). Opostos embargos de declaração (fls. 176/184), foram rejeitados (fl. 186).

Alega-se, em síntese, que:

a) a inscrição do débito em dívida ativa ocorreu em 22.09.2005, sob a vigência do artigo 185 do CTN, com redação dada pela LC 118/05, de sorte que qualquer alienação que lhe seja posterior, sem a reserva de bens suficientes para o pagamento da dívida inscrita, presume-se fraudulenta;

b) no caso concreto presume-se a fraude, à vista de a alienação do imóvel ter se verificado em 01.09.2006, quando a dívida já estava inscrita.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *fumus boni iuris*, conforme anteriormente explicitado, e do *periculum in mora* em virtude do risco de o adquirente do bem fraudulento aliená-lo a terceiro de boa-fé.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição sumária da matéria posta, verifica-se a presença dos requisitos hábeis a fundamentar a concessão da providência pleiteada.

Estabelece o artigo 185 do CTN, com redação dada pela LC 118/05:

"Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita."

No caso dos autos o imóvel da executada foi alienado em 01.09.2006 (fls. 164/165), posteriormente, portanto, às inscrições em dívida ativa dos débitos em cobrança, que ocorreram em 22.09.2005 e 27.12.2005 (fls. 157/158). Ademais, não há comprovação da reserva de outros bens ou renda da agravada para garantir a execução. Dessa forma, aplica-se o artigo 185 do CTN com redação dada pela LC 118/05, de modo que, em princípio, presume-se fraudulenta a alienação do bem da devedora. Nesse sentido, destaco:

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - EXECUÇÃO FISCAL - FRAUDE À EXECUÇÃO - INTERPRETAÇÃO DO ART. 185 CTN. 1. Embargos de declaração acolhidos para corrigir omissão quanto a tese não examinada por falta de prequestionamento, embora devidamente prequestionada em contra-razões de recurso especial. 2. Afasta-se a alegação de fraude à execução fiscal para acolher embargos de terceiro, se o executado possui em seu patrimônio outros bens para garantir a execução. 3. A interpretação dada ao art. 185 do CTN pretende abrandar o rigor do dispositivo. 4. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para negar provimento ao recurso especial, mantendo o acórdão.
(STJ - EDRESP 201102352086 - EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1347022 - CASTRO MEIRA - SEGUNDA TURMA - DJE DATA:16/08/2013)(grifei)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO NO DEPARTAMENTO DE TRÂNSITO - DETRAN. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC N.º 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE. 1. A lei especial prevalece sobre a lei geral (lex specialis derogat lex generalis), por isso que a Súmula n.º 375 do Egrégio STJ não se aplica às execuções fiscais. 2. O artigo 185, do Código Tributário Nacional - CTN, assentando a presunção de fraude à execução, na sua redação primitiva, dispunha que: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução." 3. A Lei Complementar n.º 118, de 9 de fevereiro de 2005, alterou o artigo 185, do CTN, que passou a ostentar o seguinte teor: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita." 4. Conseqüentemente, a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa. 5. A diferença de tratamento entre a fraude civil e a fraude fiscal justifica-se pelo fato de que, na primeira hipótese, afronta-se interesse privado, ao passo que, na segunda, interesse público, porquanto o recolhimento dos tributos serve à satisfação das necessidades coletivas. 6. É que, consoante a doutrina do tema, a fraude de execução, diversamente da fraude contra credores, opera-se in re ipsa, vale dizer, tem caráter absoluto, objetivo, dispensando o concilium fraudis. (FUX, Luiz. O novo processo de execução: o cumprimento da sentença e a execução extrajudicial. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 95-96 / DINAMARCO, Cândido Rangel. Execução civil. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 278-282 / MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 210-211 / AMARO, Luciano.

Direito tributário brasileiro. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 472-473 / BALEEIRO, Aliomar. Direito Tributário Brasileiro. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 604). 7. A jurisprudência hodierna da Corte preconiza referido entendimento consoante se colhe abaixo: "O acórdão embargado, considerando que não é possível aplicar a nova redação do art. 185 do CTN (LC 118/05) à hipótese em apreço (tempus regit actum), respaldou-se na interpretação da redação original desse dispositivo legal adotada pela jurisprudência do STJ". (EDcl no AgRg no Ag 1.019.882/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/10/2009, DJe 14/10/2009) "Ressalva do ponto de vista do relator que tem a seguinte compreensão sobre o tema: [...] b) Na redação atual do art. 185 do CTN, exige-se apenas a inscrição em dívida ativa prévia à alienação para caracterizar a presunção relativa de fraude à execução em que incorrem o alienante e o adquirente (regra aplicável às alienações ocorridas após 9.6.2005);". (REsp 726.323/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/08/2009, DJe 17/08/2009) "Ocorrida a alienação do bem antes da citação do devedor, incabível falar em fraude à execução no regime anterior à nova redação do art. 185 do CTN pela LC 118/2005". (AgRg no Ag 1.048.510/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe 06/10/2008) "A jurisprudência do STJ, interpretando o art. 185 do CTN, até o advento da LC 118/2005, pacificou-se, por entendimento da Primeira Seção (EREsp 40.224/SP), no sentido de só ser possível presumir-se em fraude à execução a alienação de bem de devedor já citado em execução fiscal". (REsp 810.489/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009) 8. A inaplicação do art. 185 do CTN implica violação da Cláusula de Reserva de Plenário e enseja reclamação por infringência da Súmula Vinculante n.º 10, verbis: "Viola a cláusula de reserva de plenário (cf, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte." 9. Conclusivamente: (a) a natureza jurídica tributária do crédito conduz a que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (jure et de jure) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil); (b) a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução; se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude; (c) a fraude de execução prevista no artigo 185 do CTN encerra presunção jure et de jure, conquanto componente do elenco das "garantias do crédito tributário"; (d) a inaplicação do artigo 185 do CTN, dispositivo que não condiciona a ocorrência de fraude a qualquer registro público, importa violação da Cláusula Reserva de Plenário e afronta à Súmula Vinculante n.º 10, do STF. 10. In casu, o negócio jurídico em tela aperfeiçoou-se em 27.10.2005, data posterior à entrada em vigor da LC 118/2005, sendo certo que a inscrição em dívida ativa deu-se anteriormente à revenda do veículo ao recorrido, porquanto, consoante dessume-se dos autos, a citação foi efetuada em data anterior à alienação, restando inequívoca a prova dos autos quanto à ocorrência de fraude à execução fiscal. 11. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.
(STJ - RESP 200900998090 - RESP - RECURSO ESPECIAL - 1141990 - LUIZ FUX - PRIMEIRA SEÇÃO - DJE DATA:19/11/2010 RT VOL.:00907 PG:00583) (grifei)

Por fim, o *periculum in mora* se faz presente na medida em que, no caso de não decretação da fraude, o adquirente do imóvel pode aliená-lo em prejuízo de terceiro de boa-fé.

Ante o exposto, **defiro o efeito suspensivo requerido**, para reconhecer a alienação em fraude à execução do imóvel matriculado sob o nº 15.423 do CRI de Birigui/SP.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.
André Nabarrete

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015250-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015250-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : DESENVOLVIMENTO EDUCACIONAL LTDA
ADVOGADO : CESAR PERES MALANTRUCCO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00003192820044036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela União contra decisão que, em sede de execução de sentença, indeferiu a expedição de mandado para a penhora de bens da devedora em seu endereço, ao fundamento de que a providência certamente seria inócua, uma vez que no local, uma simples sala em edifício comercial, dificilmente seriam encontrados bens capazes de garantir a dívida estimada em R\$ 509.471,42 (fl. 371).

Sustenta, em síntese, que a decisão agravada impõe obstáculo ao prosseguimento normal dos atos e procedimentos tendentes à cobrança do crédito, de sorte que não pode o juízo *a quo* indeferir diligência prevista em lei, ao fundamento de suposta inexistência de bens no endereço da executada.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo para evitar o perecimento do direito de se diligenciar para a penhora de bens.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição sumária da matéria posta, verifica-se a presença dos requisitos hábeis a fundamentar a concessão da providência pleiteada.

A documentação acostada aos autos demonstra que, apesar de várias tentativas de se encontrar bens da devedora (BACENJUD, RENAVAM etc.), não houve expedição de mandado para penhora de bens no endereço da executada (fls. 330/368), o que se faz necessário, a fim de não obstar o direito do credor de diligenciar para a busca de bens do devedor, bem como lhe possibilitar outros meios de satisfação do seu crédito, como a penhora do faturamento. Nesse sentido, destaco:

"AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. NECESSIDADE DE DILIGÊNCIA PELO OFICIAL DE JUSTIÇA. I - A teor do disposto no artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com jurisprudência dominante de Tribunal Superior. II - A penhora sobre o faturamento da empresa constitui meio excepcional, previsto na própria Lei 6830/80, possível somente quando não forem encontrados outros bens do devedor, suficientes à garantia do crédito fiscal. III - Conquanto se alegue serem desnecessárias outras diligências no sentido de localizar bens da executada, necessária a realização de prévia diligência por Oficial de Justiça, em relação ao cumprimento do Art.11 da Lei nº 6.830/80, notadamente à localização de bens móveis. IV - Agravo desprovido.

*(TRF3 - AI 00083815520124030000 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 470055 - DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO - QUARTA TURMA - e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012)(grifei)
DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL DE TRIBUTOS. PENHORA DO FATURAMENTO. EXCEPCIONALIDADE. EXIGÊNCIA DE ESGOTAMENTO DOS MEIOS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS. LEI Nº 11.382/06. INEXISTÊNCIA DE DILIGÊNCIAS. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência no sentido da excepcionalidade da penhora do faturamento, somente possível quando inexistentes, inócuos ou insuficientes os bens eventualmente localizados para garantir a execução fiscal. 2. Tal interpretação decorre, inclusive, da própria Lei nº 11.382/06, que alterou o Código de Processo Civil, impedindo equiparação ou confusão entre os regimes legais de bloqueio eletrônico de valores financeiros, este a incidir diretamente sobre dinheiro em contas bancárias, e o da penhora específica do faturamento, este a exigir plano de administração e pagamento no período de vigência da constrição (artigos 677 e 678, CPC). 3. A lógica do esgotamento parte, inclusive, da ordem fixada nos incisos do artigo 655-A do Código de Processo Civil para efeito de preferência legal para a penhora, que prevê entre a constrição de dinheiro (inciso I) e a do faturamento (inciso VII) diversos outros bens, cuja pesquisa e localização são necessárias para autorizar-se o deferimento da medida que, por acarretar intervenção na própria*

administração societária, exige a comprovação de uma necessidade excepcional, consubstanciada na prova do esgotamento quanto à busca de outros meios alternativos de garantia do Juízo. 4. Caso em que não consta dos autos que tenha havido diligência de Oficial de Justiça para verificação de bens penhoráveis, daí porque o indeferimento da constrição pleiteada encontrar amparo na legislação e na jurisprudência. 5. Agravo inominado desprovido.

(TRF3 - AI 00102712920124030000 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 471707 - DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA - TERCEIRA TURMA - e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/07/2012)(grifei).

Por fim, o *periculum in mora* se faz presente na medida em que o indeferimento de diligência ainda não realizada impede que o credor busque a satisfação do crédito.

Ante o exposto, **defiro a antecipação dos efeitos ta tutela recursal**, para determinar a expedição de mandado de penhora, conforme requerido pela agravante.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.
André Nabarrete

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015289-94.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015289-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : VANCOUVER CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO : ROGERIO MOLLICA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE AUTORA : SINDICATO DOS CORRETORES DE SEGUROS CAPITALIZACAO E
PREVIDENCIA DO ESTADO DE SAO PAULO SINCOR
ADVOGADO : JEAN FELIPE DA COSTA OLIVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00360117619994036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela interposto por Vancouver Corretora de Seguros Ltda. contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a conversão parcial do depósito judicial em renda da União com o levantamento do *quantum* relativo às deduções legais, ao fundamento de que: a) são valores depositados à revelia do juízo; b) houve decisões anteriores no sentido de se determinar a conversão integral do valor depositado por corretora filiada ao SINCOR em renda da agravada; e c) a discussão quanto à aplicação dos benefícios advindos do parcelamento especial deverá ocorrer na esfera administrativa do órgão competente por cuidar de matéria estranha ao feito (fl. 262).

Alega-se, em síntese, que:

a) se a medida cautelar ajuizada tinha como objetivo possibilitar o depósito judicial dos débitos a serem discutidos no mandado de segurança, não é estranho aos autos que se discuta a forma como tais depósitos serão convertidos

em renda da União, sobretudo se considerado que tais débitos foram incluídos na parcelamento da Lei n.º 11.941/09;

b) os depósitos foram feitos no TRF3 depois que a segurança foi denegada pela 4ª Turma e o crédito voltou a ser exigível, de modo que não foram feitos à revelia do juízo *a quo*;

c) segundo o entendimento da relatora do acórdão, as questões relativas à conversão em renda e o levantamento de depósitos devem ser resolvidas pelo juízo de primeiro grau, de sorte que não devem ser solucionadas administrativamente;

d) a análise dos autos não indica que as outras corretoras tenham aderido ao parcelamento da Lei n.º 11.941/09, nem que tenham efetuado o depósito de multa e juros de mora. Ademais, o próprio sindicato pleiteou em nome de ambas a conversão integral dos valores depositados em renda da União;

e) nos termos da Lei n.º 11.941/09, tem o direito de levantar 45% dos juros de mora depositados;

f) a não homologação da desistência na medida cautelar não pode ser óbice ao levantamento pretendido, uma vez que não há qualquer prejuízo à União, bem como sua finalidade de evitar o aproveitamento do benefício pelo contribuinte com o prosseguimento judicial da discussão foi alcançada com a extinção da cautelar, em virtude do julgamento da ação principal.

Pleiteia a antecipação dos efeitos da tutela, à vista do *fumus boni iuris*, conforme anteriormente explicitado, e do *periculum in mora* em virtude da demora para poder utilizar valores que lhe são devidos e que devem ser levantados, caso seja realizada a conversão do *quantum* integral em renda da agravada.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição sumária da matéria posta, verifica-se a presença dos requisitos hábeis a fundamentar a concessão da providência pleiteada.

Com a extinção da ação cautelar, em razão do trânsito em julgado da decisão proferida na principal, foi determinado ao juízo *a quo* que decidisse quanto aos valores depositados (fl. 237). Em primeiro grau, foi expedido ofício para o TRF3, a fim de que fosse solicitada a transferência da disponibilidade dos depósitos efetuados, bem como sua vinculação ao mandado de segurança (fl. 242). Dessa forma, evidente a competência do magistrado *a quo* para decidir sobre o depósito judicial, à luz da Lei n.º 11.941/09. Ademais, a conversão integral em renda da União dos valores depositados judicialmente por ADTEC Adm. e Corretagem de Seguros S/S Ltda. e Essência Corretora de Seguros S/S Ltda. foi pleiteada pelo Sindicato dos Corretores de Seguros, Capitalização e Previdência no Estado de São Paulo - SINCOR, distintamente do requerido pela agravante, de forma que não serve de argumento para o indeferimento do pedido, que deve ser detidamente analisado, nos termos da legislação invocada.

Ressalte-se que a decisão agravada não enfrentou a questão do direito da recorrente ao levantamento da quantia equivalente a 45% dos juros depositados, nos termos do artigo 1º, §3º, inciso I, da Lei n.º 11.941/09 e da Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 06/2009, de maneira que é vedado a esta corte sua análise, sob pena de supressão de um grau de jurisdição.

Por fim, o *periculum in mora* se faz presente na medida em que o valor depositado em juízo está na iminência de ser convertido em renda da recorrida, sem a análise do pretendido benefício fiscal.

Ante o exposto, **defiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal**, a fim de suspender a conversão dos valores depositados judicialmente pela agravante em renda da agravada até decisão final deste recurso.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.
André Nabarrete

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015537-60.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015537-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : RAMBERGER E RAMBERGER LTDA
ADVOGADO : WILAME CARVALHO SILLAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05739106719974036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela União contra decisão que, em sede de execução fiscal indeferiu a nomeação de administrador da penhora sobre o faturamento, ao fundamento de que, em atenção ao princípio da eficiência da execução, essa constrição não surtira efeito (fl. 287).

Sustenta-se, em síntese, que:

a) o artigo 678, parágrafo único, do CPC admite a nomeação de depositário judicial no caso de descumprimento da penhora sobre o faturamento, de modo que, à vista da não existência de outros bens passíveis de penhora, deve ser reformada a decisão, para se viabilizar a constrição sobre o faturamento.

Pleiteia a concessão da antecipação da tutela recursal, na medida em que estão presentes o *fumus boni iuris*, consoante exposto, e o *periculum in mora*, uma vez que a manutenção do *decium* implicará grave e irreparável dano à defesa do crédito da União, em detrimento da atuação estatal, que repercute diretamente sobre todos os cidadãos.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão do efeito suspensivo pleiteado. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, o aduzido perigo de lesão não é atual, presente, tampouco concreto. A alegação de que a decisão recorrida deve ter seus efeitos

suspensos, está assim fundamentado:

"Assim, a manutenção da decisão atacada importará em GRAVE E IRREPARÁVEL LESÃO À DEFESA DO CRÉDITO DA UNIÃO, violando a lei e a Constituição, já que foi demonstrado que a agravada não possui outros bens aptos a satisfazer o crédito público.

Como o dano irreparável que aqui se esboça afeta a atuação estatal, o que repercute diretamente sobre todos os cidadãos, a manutenção da decisão ora agravada agride a Magna Carta nas disposições constitucionais que consagram a SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO"

Esses argumentos não atendem os requisitos legais, uma vez que carecem de concretude. Não houve, portanto, a demonstração de dano irreparável ou de difícil reparação iminente a justificar a concessão da medida, nos termos do artigo 558 anteriormente transcrito.

Por fim, desnecessário o exame da relevância da fundamentação, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo requerido.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015543-67.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015543-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : CASTELLANI IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA massa falida
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DA SILVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00008417419884036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a inclusão de sócios-gestores no polo passivo, ao fundamento de que a responsabilidade solidária tratada no artigo 8º do Decreto-Lei n.º 1.736/79 deve ser interpretada em consonância com o inciso III do artigo 135 do CTN, bem como que a falência é modo regular de extinção da pessoa jurídica (fl. 162).

Alega-se, em síntese, que a responsabilidade solidária do artigo 8º do Decreto-Lei n.º 1.736/79 tem respaldo no artigo 124, inciso II, do CTN e, portanto, aplica-se ao caso concreto, para fins de responsabilização dos sócios.

É o relatório.

Decido.

A inclusão de diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, III, do CTN e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social, ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. Ainda que se alegue responsabilidade solidária, prevista em outros dispositivos legais (artigos 8º do Decreto-Lei n.º 1.736/79 e 124, inciso II, do CTN), certo é que deve ser corroborada pelas hipóteses do inciso III do artigo 135 do CTN ou comprovado encerramento ilícito da sociedade, para fins de redirecionamento da execução. Nesse sentido, destaco:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. FALÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade. 2. Cabe salientar que o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU 18/09/06), não podendo ser tal norma alterada ou revogada por lei ordinária, tal como ocorreu com o artigo 13 da Lei 8.620/93, sobre cuja inconstitucionalidade decidiu a Suprema Corte no RE 562.276, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJE 10/02/2011. A imposição de responsabilidade tributária, com solidariedade, para além do que dispõe o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, configura não apenas ilegalidade, no plano infraconstitucional, o que já seria suficiente para repelir a pretensão fazendária, mas ainda violação da reserva constitucional estabelecida pelo artigo 146, III, da Constituição Federal, em favor da materialidade consagrada no Código Tributário Nacional. 3. A alegação de que a falta de autofalência (artigo 8º, DL 7.661/45) induz à responsabilidade tributária é repelida pela jurisprudência, como revela, entre outros, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça: RESP 907.253, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU 22/03/2007. 4. Acerca da aplicação do artigo 50 do Código Civil, por desvio de finalidade, abuso de poder e confusão patrimonial, considerando que a empresa teria sido criada para "blindagem patrimonial de bens particulares", trata-se, em primeiro lugar, de alegação sem qualquer respaldo probatório nos autos, não se confundindo a falta de êxito empresarial com as graves situações invocadas pela agravante; sendo inviável aplicar isonomia para redirecionar a execução fiscal, sem respaldo legal e jurisprudencial, apenas porque alguns contribuintes recolhem tributos e outros não, pois para estes existe o devido processo legal para a persecução da inadimplência, dentro dos limites que a própria legislação estabelece e, tal legislação, em se tratando de tributos, não é, evidentemente, o Código Civil, mas o Código Tributário Nacional, como assente na jurisprudência pacífica dos Tribunais. 5. Em termos de responsabilidade tributária pessoal de terceiros, tem aplicação a regra especial do artigo 135 do Código Tributário Nacional, e não a dos artigos 124, II, ou 134, VII; sendo que a extinção das obrigações do falido condicionada ao pagamento dos tributos, tratada no artigo 191, CTN - derivação do genérico artigo 135, I, do DL 7.661/45 (antiga Lei de Falências) -, não altera o regime de responsabilidade tributária de terceiros prevista na regra-matriz; nem se pode, tampouco, invocar, no trato da matéria, preceitos de lei ordinária ou de regulamento (artigo 268, Regulamento da Previdência Social), incompatíveis com a lei complementar tributária - CTN; e, por fim, cabe assinalar que o § 4º do artigo 78 da LC 123/2006 ("4º Os titulares ou sócios também são solidariamente responsáveis pelos tributos ou contribuições que não tenham sido pagos ou recolhidos, inclusive multa de mora ou de ofício, conforme o caso, e juros de mora."), era aplicável, estritamente, aos tributos do regime fiscal simplificado - SIMPLES NACIONAL, mas foi revogado pelo artigo 13, I, b, da LC 128, de 19/12/2008. 6. Para o redirecionamento da execução fiscal a terceiros, gerentes ou administradores, que não se encontram incluídos na CDA, não existe presunção de liquidez e certeza do título executivo (artigo 204, CTN, e artigo 3º, parágrafo único, LEF), pois, neste caso, "cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN", como decidiu o Superior Tribunal de Justiça no EDRESP 702.232, Rel. Min. CASTRO MEIRA. 7. Caso em que não houve dissolução irregular da sociedade, mas falência, sem comprovação de qualquer ato de administração, por parte dos administradores de então, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social. 8. Agravo inominado desprovido. (AC 199861825313537, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1588616, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3, TERCEIRA TURMA, DATA:27/06/2011) (grifei)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA O SÓCIO-GERENTE. IPI. SOLIDARIEDADE. ART. 124 DO CTN. APLICAÇÃO CONJUNTA COM O ART. 135 DO CTN. OBRIGATORIEDADE. PRESUNÇÃO DE IRREGULARIDADE AFASTADA. REDIRECIONAMENTO. DESCABIMENTO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

1. O STJ firmou o entendimento de que o redirecionamento da Execução Fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.

2. Orientação reafirmada pela Primeira Seção, no julgamento do Ag 1.265. 124 /SP, submetido ao rito do art. 543-C do CPC.

3. O STJ consolidou ainda o posicionamento de que a lei que atribui responsabilidade tributária, ainda que na forma do art. 124, II, do CTN, deve ser interpretada em consonância com o art. 135 do referido codex, visto que, nos termos do art. 146, inciso III, "b", da Constituição Federal, as normas sobre responsabilidade tributária deverão se revestir obrigatoriamente de lei complementar.

4. Agravo Regimental não provido.

(STJ - AgRg no Ag 1359231 / SC, Relator(a) Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 28/04/2011)(grifei)

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DO SÓCIO-GERENTE.

1. A responsabilidade fiscal dos sócios restringe-se à prática de atos que configurem abuso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatutos da sociedade.

2. Não importa se o débito é referente ao IPI (DL n. 1.739/79). O ponto central é que haja comprovação de dissolução irregular da sociedade ou infração à lei praticada pelo sócio-gerente.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg no REsp 910383 / RS, Relator(a) Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 16/06/2008)

No caso dos autos, a agravante fundamentou o pleito no artigo 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79, que deve ser aplicado conjuntamente com o artigo 124, inciso II, do Código Tributário Nacional, para fins de responsabilização dos sócios-gestores. Porém, não obstante se trate de execução de débito relativo ao IPI, deixou de demonstrar, conforme esclarecido na decisão impugnada, a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no inciso III do artigo 135 do Código Tributário Nacional ou a dissolução ilícita da empresa, que, *in casu*, teve a falência decretada (fls. 156/157). Assim, nos termos dos precedentes colacionados, não se justifica a responsabilidade solidária dos administradores em relação ao crédito tributário em cobrança conforme requerido.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à origem para apensamento.

Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

André Nabarrete

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015805-17.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015805-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : ROGERIO FERRAZ DE CAMARGO
ADVOGADO : ANTONIO BRANISSO SOBRINHO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00028767320134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Rogério Ferraz de Camargo contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu pedido liminar que objetiva o cancelamento do arrolamento administrativo que incide sobre imóvel registrado sob a matrícula 97.239 do

Cartório de Registro de Imóveis de São José dos Campos, ao fundamento de que, enquanto não se registrar o título translativo, o alienante continua a ser havido como dono do imóvel, nos termos do artigo 1.245 do CC (fls. 20/21).

Sustenta o agravante, em síntese, que:

a) divorciou-se da devedora em 09.04.2002 e foi acordado que o imóvel registrado na matrícula 97.239 do Cartório de Registro de Imóveis de São José dos Campos ficaria como sua propriedade, conforme formal de partilha de 06.12.2004;

b) em 22.12.2004, sua ex-esposa teve bens e direitos arrolados pelo fisco no processo administrativo nº 13884.004169/2004-14 e entre eles encontra-se o imóvel de matrícula 97.239;

c) deve-se buscar a verdade real dos fatos que comprovam que o divórcio e o formal de partilha, decorrentes de sentença judicial, ocorreram antes do arrolamento do bem, ou seja, essa restrição administrativa ocorreu quando o imóvel já não pertencia à devedora;

d) o artigo 1.245 do CC não se aplica ao caso, porquanto se destina a negócios jurídicos em que haja alienante do bem, o que não ocorre no caso concreto em que a transmissão se deu pelo fim do casamento;

e) ainda que posterior ao arrolamento, o registro da partilha na matrícula do imóvel é mera formalidade de comunicação à autoridade administrativa, que não pode impedir o exercício de todas as prerrogativas postas à disposição do titular do direito à propriedade;

f) não pode responder com seu patrimônio por dívida que não é de sua responsabilidade.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista da relevância da fundamentação e do *periculum in mora*, ante os danos decorrentes, em razão de não poder dispor livremente de seu bem, à vista de responder por dívida tributária da qual não é responsável, bem como o registro de arrolamento na matrícula afastar o interesse de compradores.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição sumária da matéria posta, verifico, em princípio, os requisitos necessários para a concessão da providência pleiteada.

Estabelece o artigo 121 do CTN:

"Art. 121. Sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária.

Parágrafo único. O sujeito passivo da obrigação principal diz-se:

I - contribuinte, quando tenha relação pessoal e direta com a situação que constitua o respectivo fato gerador;

II - responsável, quando, sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa de lei."

Portanto, somente o patrimônio dos responsáveis ou co-responsáveis responde pela dívida tributária. No caso dos autos está comprovado que o bem arrolado administrativamente não é de propriedade da devedora, uma vez que passou a integrar o patrimônio do recorrente com o trânsito em julgado da sentença judicial que homologou o divórcio e a partilha dos bens do casal (fls. 38, 53/54, 56, 58/59 e 62/63), fato que é reconhecido pela agravada (fls. 68/70). Apesar de a ausência do registro imediato da partilha na matrícula do imóvel ter induzido a recorrida a crer que o bem era de propriedade da devedora (artigo 1.245 do CC) e, assim, arrolá-lo, não tem o condão de impedir a desconstituição da restrição. Nesse sentido, destaco:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. IMPENHORABILIDADE DO IMÓVEL. BEM DE FAMÍLIA. ÔNUS DA PROVA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. REVISÃO DAS PROVAS. SÚMULA N. 7/STJ. REGISTRO DO FORMAL DE PARTILHA. DESINFLUENTE. 1. Aditem-se como agravo regimental embargos de declaração opostos a decisão monocrática proferida pelo relator do feito no Tribunal, em nome dos princípios

da economia processual e da fungibilidade. 2. A orientação jurisprudencial do STJ é de que o requisito do prequestionamento é satisfeito quando o Tribunal a quo emite juízo de valor a respeito da tese defendida no especial. Súmulas n. 211/STJ e 282/STF. 3. O acesso à via excepcional, nos casos em que o Tribunal a quo, a despeito da oposição de embargos de declaração, não regulariza a omissão apontada, depende da veiculação, nas razões do recurso especial, de ofensa ao art. 535 do CPC. 4. Na instância especial, é inviável o reexame dos elementos fático-probatórios dos autos (Súmula n. 7 do STJ). 5. O bem atribuído ao cônjuge separado não pode ser penhorado por dívidas do ex-cônjuge, sendo desinfluyente não ter sido efetuado o registro do formal de partilha. 6. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento. (STJ - EDAG 200900718722 - EDAG - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1180270 - JOÃO OTÁVIO DE NORONHA - QUARTA TURMA - DJE DATA:19/05/2011) (grifei). Embargos de terceiro. Homologação de partilha decorrente da separação judicial antes do processo de execução. Ausência de registro. Honorários de advogado. Precedentes da Corte. 1. Está assentado na jurisprudência da Corte que o bem partilhado para a mulher antes do processo de execução contra o ex-marido não pode ser alcançado pela penhora, contra o ex-marido, pouco relevando que a partilha não tenha sido levada ao registro. 2. Os honorários se justificam, no caso, pelo princípio da causalidade; está o recorrente a postular com denodo a validade da penhora, resistindo ao pedido formulado nos embargos de terceiro, sem obter êxito. 3. Recurso especial não conhecido (STJ - RESP 200300022433 - RESP - RECURSO ESPECIAL - 505668 - CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO - TERCEIRA TURMA - DJ DATA:15/03/2004 PG:00267)(grifei)

Presente o *periculum in mora*, diante do risco do patrimônio do agravante responder por dívida tributária da qual não é responsável, bem como, em virtude de que o registro de arrolamento na matrícula impede a disposição do bem na plenitude decorrente do direito de propriedade, porque dificulta sua alienação.

Ante o exposto, **defiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal**, para deferir a liminar pleiteada, a fim de que seja cancelado o arrolamento administrativo incidente sobre imóvel de propriedade do agravante registrado na matrícula n.º 97.239 do Cartório de Registro de Imóveis de São José dos Campos.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.
André Nabarrete

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015853-73.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015853-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : THEBAS IND/ DE PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : MARCELO GAIDO FERREIRA e outro
AGRAVADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : RODRIGO GAZEBAYOUKIAN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00133776620114036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Thebas Indústria de Plásticos Ltda. contra decisão que, em sede de ação anulatória, indeferiu a realização da prova testemunhal requerida por entendê-la desnecessária, já que não trará novas elucidações, consideradas as provas já realizadas nos autos (fl. 1.241).

Sustenta a agravante, em síntese, que:

- a) a produção de prova oral tem o intuito de evitar que o juízo tenha uma visão equivocada da situação, uma vez que, apesar da farta documentação, o auto de infração foi lavrado a partir de suposições não demonstradas pelo agravado;
- b) as testemunhas podem esclarecer os seguintes pontos controvertidos: como se dá a produção, os pedidos, a compra, a regularidade do criador, o momento em que deixou de utilizar borboletas artificiais e passou a usar naturais, bem como as autorizações e licenças que a empresa tem.
- c) o indeferimento da prova oral viola a ordem processual estabelecida pelo ordenamento, especialmente os artigos 130 e 400 do Código de Processo Civil e o artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal, que assegura ao litigante a ampla defesa e o direito ao contraditório;
- d) a prova oral não só é de interesse das partes envolvidas e do magistrado, como também não acarretará qualquer prejuízo ao andamento da instrução.
Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista da relevância da fundamentação e do *periculum in mora*.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição sumária da matéria posta, verifico, em princípio, a ausência do *fumus boni iuris* necessário para a concessão da providência pleiteada.

Estabelecem os artigos 130 e 400, incisos I e II, do Código de Processo Civil:

Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

Art. 400. A prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso. O juiz indeferirá a inquirição de testemunhas sobre fatos:

I - já provados por documento ou confissão da parte;

II - que só por documento ou por exame pericial puderem ser provados.

No caso concreto, verifica-se que foi solicitada para aclarar os seguintes pontos controvertidos (fls. 1.237/1.240):

- a) a exata quantidade exata quantidade de borboletas naturais recebidas e utilizadas pela autora;
- b) a forma de produção dos assentos sanitários antes do recebimento das borboletas naturais;
- c) se o criadouro do qual a autora recebeu somente 200 (duzentas) borboletas, à época da autuação do IBAMA, possuía todas as licenças para a comercialização de insetos;
- d) se a autora possuía todas as licenças para a confecção e comercialização dos produtos.

Observa-se que a produção da prova pleiteada não é necessária, considerados os documentos já acostados aos autos. A resposta ao quesito "a" já foi dada pela própria recorrente no quesito "c", ou seja, recebeu 200 (duzentas) borboletas naturais, o que, ademais, é corroborado pelo documento de fl. 66. A comprovação da forma de produção dos assentos sanitários antes do recebimento das borboletas naturais, quesito "b", é desnecessária, uma vez que a autuação que se pretende anular diz respeito aos assentos produzidos com borboletas naturais e não aos anteriores. Por fim, a prova da existência de licença do criadouro, para a comercialização de insetos, assim como se a recorrente detinha todas as licenças e autorizações para a confecção e comercialização de seus produtos (quesitos "c" e "d"), é eminentemente documental. Frise-se que, caso não haja documentos que demonstrem as licenças, não haveria como uma testemunha supri-los.

Ressalte-se que não há que se falar em cerceamento de defesa (e o artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal), em decorrência do indeferimento da prova testemunhal, porquanto, como demonstrado, tal ato é legítimo, segundo

prevê a própria legislação processual civil (artigos 130 e 400, incisos I e II, do Código de Processo Civil).

Deixo de apreciar o *periculum in mora*, uma vez que, por si só, não justifica a concessão da providência requerida.

Ante o exposto, **indefiro o efeito suspensivo** pleiteado.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015875-34.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015875-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : DELIGHT LANCHES LTDA
ADVOGADO : MARISTELA ANTONIA DA SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00421657220104036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por Deligth Lanches Ltda. contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a penhora das debêntures ofertadas e determinou a expedição de mandado de penhora, ao fundamento de que não atendem à ordem prevista no artigo 11 da Lei n.º 6.830/80 e que, ademais, não têm plena liquidez (fl. 690).

Alega-se, em síntese, que:

- a) a não aceitação dos bens indicados viola o princípio da menor onerosidade, nos termos do artigo 620 do CPC;
- b) os bens indicados para a garantia da execução fiscal, debêntures da Companhia Vale do Rio Doce, são de sua titularidade e têm liquidez, com cotação em bolsa de valores, conforme laudo de avaliação do valor patrimonial de debêntures;
- c) as debêntures estão arroladas na segunda posição da ordem de penhora do artigo 11 da LEF, com preferência sobre outros móveis e imóveis, de modo que não há razões para sua recusa.

Requer a concessão de efeito suspensivo, à vista do *fumus boni iuris* demonstrado e a presença do *periculum in mora*, em virtude da possibilidade de vir a sofrer a penhora que prejudique o desenvolvimento de suas atividades, em razão da iminência do cumprimento de mandado já expedido.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição sumária da matéria posta, verifico, em princípio, a ausência do *fumus boni iuris* necessário para a concessão da providência pleiteada.

Dispõem os artigos 620 e 655, inciso I, do Código de Processo Civil:

"Art. 620. Quando por vários meios o credor puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o devedor."

"Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:

I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;

II - veículos de via terrestre;

III - bens móveis em geral;

IV - bens imóveis;

V - navios e aeronaves;

VI - ações e quotas de sociedades empresárias;

VII - percentual do faturamento de empresa devedora; VIII - pedras e metais preciosos;

IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado;

X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado;

XI - outros direitos."

O artigo 11 da Lei n.º 6.830 estabelece:

Art. 11 - A penhora ou arresto de bens obedecerá à seguinte ordem:

I - dinheiro;

II - título da dívida pública, bem como título de crédito, que tenham cotação em bolsa;

III - pedras e metais preciosos;

IV - imóveis;

V - navios e aeronaves;

VI - veículos;

VII - móveis ou semoventes; e

VIII - direitos e ações.

§ 1º - Excepcionalmente, a penhora poderá recair sobre estabelecimento comercial, industrial ou agrícola, bem como em plantações ou edifícios em construção.

§ 2º - A penhora efetuada em dinheiro será convertida no depósito de que trata o inciso I do artigo 9º.

§ 3º - O Juiz ordenará a remoção do bem penhorado para depósito judicial, particular ou da Fazenda Pública exequente, sempre que esta o requerer, em qualquer fase do processo.

Não obstante as debêntures da Companhia Vale do Rio Doce sejam passíveis de penhora (STJ - AgRg no REsp 1.176.785/RS Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 12.4.2010), é certo que à fazenda existe a possibilidade de recusá-las, nos termos dos artigos 11 da Lei n.º 6.830/80 e 655 do Código de Processo Civil, anteriormente explicitados, sem que seja violada a regra da menor onerosidade para o devedor (artigo 620 do Código de Processo Civil), uma vez que a execução se opera em favor do exequente e tem por finalidade a satisfação de seu crédito. Nesse sentido, é o recente posicionamento do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. NOMEAÇÃO À PENHORA DE DEBÊNTURES EMITIDAS PELA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE. POSSIBILIDADE DE RECUSA. DESOBEDIÊNCIA DA ORDEM LEGAL DE PREFERÊNCIA DOS BENS PENHORÁVEIS.

1. A jurisprudência da Primeira Seção firmou-se no sentido de que a Fazenda Pública não é obrigada a aceitar bens nomeados à penhora fora da ordem legal de preferência dos bens penhoráveis, uma vez que, não obstante o princípio da menor onerosidade ao devedor, a execução é feita no interesse do credor. Nesse sentido são os seguintes precedentes: AgRg nos EREsp 1.052.347/RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 1º.10.2009; EREsp 1.116.070/ES, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 16.11.2010.

2. Consoante decidiu a Primeira Turma, por ocasião do julgamento do AgRg no REsp 1.176.785/RS (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 12.4.2010), as debêntures da Companhia Vale do Rio Doce são passíveis de penhora em sede de execução fiscal. A possibilidade de penhora das debêntures da Companhia Vale do Rio Doce em execução fiscal não se confunde, contudo, com a faculdade da sua recusa, como garantia, pelo magistrado ou pela Fazenda Pública credora.

3. As debêntures podem ser penhoradas, desde que se tenha tentado penhorar o dinheiro (BACENJUD - art. 655, I, CPC) e os demais bens que precedem os títulos e valores mobiliários com cotação em mercado (art. 655, X, CPC) e não se tenha conseguido. Com efeito, após a entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006, a norma aplicável às execuções fiscais não é mais o art. 11 da Lei n. 6.830/80, e sim o art. 655 do CPC, com a redação dada pela nova lei, em atenção ao que a doutrina chama de "diálogo das fontes". Consoante decidiu esta Turma, ao julgar o REsp 1.024.128/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19.12.2008), a novel legislação é mais uma etapa da denominada "reforma do CPC", conjunto de medidas que vêm modernizando o ordenamento jurídico para tornar

mais célere e eficaz o processo como técnica de composição de lides. Trata-se de nova concepção aplicada à teoria geral do processo de execução, que, por essa ratio, reflete-se na legislação processual esparsa que disciplina microssistemas de execução, desde que as normas do CPC possam ser subsidiariamente utilizadas para o preenchimento de lacunas. Aplicação, no âmbito processual, da teoria do "diálogo das fontes". Esse entendimento, aliás, veio a ser consolidado pela Primeira Seção, em sede de recurso especial repetitivo (REsp 1.184.765/PA, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 3.12.2010).

4. Recurso especial provido para restabelecer a decisão que, no processo de execução fiscal, ante a recusa justificada da exequente, intimou a executada para que ofereça outros bens à penhora, no prazo de cinco dias, sob pena de lhe serem penhorados tantos bens quantos bastem para a garantia da execução.

(STJ - REsp 1241063 / RJ - RECURSO ESPECIAL - 2011/0045149-9 - Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES - T2 - SEGUNDA TURMA - DJe 13/12/2011)

No caso dos autos, ofertadas as debêntures pela agravante à penhora (fls. 649/653), foram recusadas pela agravada (fls. 673/675), em razão da desobediência da ordem do artigo 11 da LEF, consoante precedente explicitado, o que, em consequência, afasta o necessário *fumus boni iuris* para a concessão da providência pleiteada.

Deixo de apreciar o *periculum in mora*, uma vez que, por si só, não justifica a concessão da providência requerida.

Ante o exposto, **indefiro a antecipação da tutela recursal.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

É o relatório.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.
André Nabarrete

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015880-56.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015880-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : BIOLAB SANUS FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO : JOSE ARTUR LIMA GONCALVES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00050804220134036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela União contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu pedido de liminar, para determinar a imediata conclusão do desembaraço aduaneiro das mercadorias objeto das DI 13/0877811-4 e 13/0878354-1, conforme registrado (NCM 3004.90 - medicamento), com a liberação das mercadorias em favor da impetrante, ao fundamento de que o produto tem finalidade terapêutica e, assim, não pode ser considerado cosmético (fls. 39/42).

Sustenta-se, em síntese, que:

a) as mercadorias foram submetidas à conferência física e exame documental, ocasião em que se constatou que é utilizada classificação fiscal reservada a medicamento (NCM 3004.90.99), com o intuito de iludir o pagamento de tributos, uma vez que devem ser classificadas como produtos de beleza ou de maquiagem preparados e

preparações para conservação ou cuidados da pele (NCM 3304.99.90);

b) em razão da reclassificação das mercadorias importadas, o despacho aduaneiro foi interrompido para aplicação de multa a que se refere o artigo 711, inciso I, e 725 do Regulamento Aduaneiro (Decreto 6.759/09), de modo que há três condutas possíveis, quais sejam: i) o importador satisfaz as exigências da fiscalização e dá prosseguimento ao despacho aduaneiro; ii) o importador apresenta inconformismo, caso em que a exigência tributária será constituída mediante auto de infração; e iii) o importador não adota nenhuma dessas providências, o que poderá caracterizar o abandono das mercadorias;

c) não há, portanto, o direito líquido e certo à liberação das mercadorias importadas sem o cumprimento das exigências formuladas pela autoridade fiscal, notadamente quanto ao recolhimento da diferença dos tributos devidos na operação decorrentes da reclassificação.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do caráter satisfativo da liminar.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão do efeito suspensivo pleiteado. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, o aduzido perigo de lesão não é atual, presente, tampouco concreto. A alegação de que a decisão recorrida deve ter seus efeitos suspensos, em virtude de que a liminar concedida tem caráter satisfativo não atende a tais requisitos, uma vez que não houve a demonstração de dano irreparável ou de difícil reparação iminente a justificar a concessão da medida, nos termos do artigo 558 anteriormente transcrito. Ademais, caso ao final se constate que a classificação atribuída pela agravada está incorreta, a agravante poderá exigir a diferença do tributo da recorrida.

Por fim, desnecessário o exame da relevância da fundamentação, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo requerido.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

André Nabarrete

2013.03.00.016307-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : MOAS IND/ E COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : PAULO ROSENTHAL e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00107874820134036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto por Moas Indústria e Comércio, Importação e Exportação Ltda. contra decisão que, em sede de ação declaratória de inexistência da relação jurídico-tributária, indeferiu pedido de antecipação de tutela para suspender a cobrança do IPI nas operações de mera comercialização dos produtos importados até o julgamento final da lide, ao fundamento de que (fls.182/184):

- a) não há risco de a autora sofrer dano irreparável, uma vez que, no caso de procedência do pedido, deixará de recolher os valores declarados indevidos e poderá compensar ou ter restituído os recolhidos indevidamente;
- b) a argumentação é inverossímil, porquanto a autora não é importadora, à vista de a importação do produto ser realizada por pessoa jurídica distinta, o que afasta a aplicação do entendimento do STJ explicitado no REsp 841.269/BA, no qual se pressupõe que a importação e a venda varejista dos produtos industrializados são realizadas pela mesma empresa.

Sustenta a recorrente, em síntese, que:

- a) a verossimilhança da alegação é evidente, em virtude de não ocorrer fato gerador do IPI na revenda de produtos importados sem qualquer espécie de industrialização que implique modificação e aperfeiçoamento para o consumo;
- b) nos termos dos artigos 51, incisos I e II, do CTN, 4º, inciso I, da Lei n.º 4.502/64 e 79 da Medida Provisória nº 2.158-35/01, equiparam-se a importadores os estabelecimentos que adquirem produtos de procedência estrangeira, importados por sua conta e ordem, por intermédio de pessoa jurídica importadora, de forma que a importação dos produtos por uma *trading* não desqualifica a condição de importadora da agravante.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *fumus boni iuris*, conforme anteriormente explicitado, e do *periculum in mora* em virtude de a bitributação importar no recolhimento de tributo indevido em detrimento de suas atividades, bem como por ter de se submeter à via do *solve et repete*.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição sumária da matéria posta, verifica-se a presença dos requisitos hábeis a fundamentar a concessão da providência pleiteada.

Estabelecem os artigos 51, incisos I e II, do CTN e 79 da Medida Provisória nº 2.158-35/01:

" Art. 51. Contribuinte do imposto é:

I - o importador ou quem a lei a ele equiparar;

II - o industrial ou quem a lei a ele equiparar;

Art. 79. Equiparam-se a estabelecimento industrial os estabelecimentos, atacadistas ou varejistas, que adquirem produtos de procedência estrangeira, importados por sua conta e ordem, por intermédio de pessoa jurídica

importadora."(grifei)

No caso dos autos, não obstante tenha havido a participação de uma outra pessoa jurídica no processo de importação, a qualidade de importadora dos produtos é da agravante, consoante legislação anteriormente explicitada, uma vez que aquela apenas lhe prestou serviços de remessa das mercadorias sem se responsabilizar pelos encargos financeiros e tributários, que são de responsabilidade da recorrente, conforme documentos de fls. 77/94.

Assim, recolhido o IPI pela agravante, em virtude do desembaraço aduaneiro, esse tributo não pode incidir novamente sobre a operação de revenda de produtos importados sobre os quais não houve qualquer espécie de industrialização que implique modificação e aperfeiçoamento para o consumo, seja porque essa operação não configura o fato gerador do IPI descrito na norma, seja porque haveria bitributação, o que é vedado. Nesse sentido, diferentemente do alegado na decisão recorrida, aplica-se *in casu* o entendimento do STJ disposto no REsp 841.269/BA, cuja ementa destaco:

"EMPRESA IMPORTADORA. FATO GERADOR DO IPI. DESEMBARAÇO ADUANEIRO.

I - O fato gerador do IPI, nos termos do artigo 46 do CTN, ocorre alternativamente na saída do produto do estabelecimento; no desembaraço aduaneiro ou na arrematação em leilão.

II - Tratando-se de empresa importadora o fato gerador ocorre no desembaraço aduaneiro, não sendo viável nova cobrança do IPI na saída do produto quando de sua comercialização, ante a vedação ao fenômeno da bitributação.

III - Recurso especial provido.

(STJ - REsp 841269 / BA RECURSO ESPECIAL - 2006/0086086-7 Ministro FRANCISCO FALCÃO PRIMEIRA TURMA DJ 14/12/2006 p. 298)(grifei).

Por fim, o *periculum in mora* se faz presente, uma vez que da agravante é exigido o recolhimento de tributo indevido, cuja repetição soente será possível pela difícil via da repetição de indébito tributário.

Ante o exposto, **defiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal**, para determinar a suspensão do recolhimento do IPI nas operações de mera comercialização dos produtos importados pela agravante até o julgamento final deste recurso.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.
André Nabarrete

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016394-09.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016394-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : JOSENICE REGINA BLUMENTHAL DE MORAES
ADVOGADO : MARCELLO KARKOTLI BERTONI e outro
CODINOME : JOSENICE REGINA BLUMENTHAL DIETRICH
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : NETPOS ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00294220620054036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto por Josenice Regina Blumenthal de Moraes contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade, ao fundamento de que: a) a despeito do distrato social, a dissolução da sociedade foi irregular, em razão de a agravante não ter comprovado a observância do procedimento destinado à extinção regular da empresa; e b) não se verificou a prescrição do crédito tributário, uma vez que entre o vencimento dos tributos em cobrança e a data do despacho de citação, que interrompeu o lustro, não se passaram mais de cinco anos (fls. 82/84).

Alega-se, em síntese, que:

a) ocorreu a prescrição, uma vez que entre o vencimento do débito e a efetiva citação da agravante passaram-se mais de cinco anos;

b) não foi comprovada a prática de atos nos termos do inciso III do artigo 135 do CTN;

c) a dissolução da executada foi regular, porquanto para o registro desse ato na JUCESP foi apresentada certidão negativa de débitos de tributos federais, na forma da lei;

d) não pode ser responsabilizada pelos fatos geradores ocorridos entre dezembro de 2000 e julho de 2001, à vista de não integrar a sociedade nesse período.

Pleiteia a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para suspender a execução fiscal, bem como o recolhimento de mandados de penhora eventualmente expedidos.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 273 da lei processual civil assim estabelece:

Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. [ressaltei]

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique a verossimilhança das alegações, a existência de prova inequívoca e, também, a caracterização de uma das situações descritas nos incisos I e II do artigo 273 anteriormente transcrito.

In casu, não há qualquer alegação que se enquadre no citado inciso II e, no que toca ao I, não foram desenvolvidos argumentos com relação à possibilidade de a decisão agravada acarretar lesão à agravante. A única alusão do recorrente à antecipação da tutela recursal foi feita somente no pedido (fls. 15/16) e não foram apontados quais os eventuais riscos de dano irreparável ou de difícil reparação que a manutenção do *decisum* poderia ocasionar-lhe para a análise por esta corte da configuração do *periculum in mora*, o que impossibilita a concessão da medida pleiteada. Desse modo, desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada

Ante o exposto, **INDEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016489-39.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016489-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : VALDEMIR DE CASTRO QUEIROZ
ADVOGADO : JIVAGO DE LIMA TIVELLI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSJ-SP
No. ORIG. : 00022280420114036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Valdemir de Castro Queiroz contra decisão que, em sede de execução fiscal rejeitou exceção de pré-executividade, para afastar a alegação de decadência e prescrição do crédito tributário, ao fundamento de que: a) considerado que o fato gerador mais antigo ocorreu em 28.04.2006 e que o fisco tinha cinco anos para constituir o crédito tributário contados do primeiro dia útil do exercício subsequente seguinte àquele em que o lançamento poderia ser realizado (01.01.2007), bem como que recebeu notificação para pagamento em 28.11.2009, não houve decadência; b) também não se verificou a prescrição, uma vez que, entre a constituição definitiva do crédito e o despacho de citação, em 06.12.2011, não se passaram mais de cinco anos (fl. 73).

Sustenta-se, em síntese, que:

a) considerada a data em que o benefício foi concedido, 07.12.2000, o prazo decadencial teve por termo *a quo* o dia 01.01.2001 e consumou-se em 31/12/2005, de forma que a constituição do crédito tributário em 28.11.2009 foi feita quando a credora já havia decaído do direito, à exceção do benefício concedido no ano de 2004;

b) no caso concreto o vencimento do tributo, em 28.04.2006 é o termo inicial da contagem do prazo prescricional e, assim, a prescrição se consumou em 29.04.2011, de modo que quando do ajuizamento da ação, em 21.11.2011, e do despacho citatório, em 06.12.2011, a prescrição já havia se verificado;

c) a legislação pátria determina à fonte pagadora da aposentadoria a retenção do imposto de renda, de sorte que deve constar como sujeito passivo na CDA o INSS e não o agravante, o que denota a nulidade do título executivo impugnado.

Pleiteia a concessão da antecipação da tutela recursal, na medida em que estão presentes o *fumus boni iuris*, consoante exposto, e o *periculum in mora*, uma vez que o prosseguimento da execução será medida destrutiva à sua vida, em razão das constrições sobre contas bancárias, o que gera transtornos imensuráveis à sua atividade diária.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de

cognição da matéria posta, não está justificada a concessão do efeito suspensivo pleiteado. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

*III - **poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressalte]***

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

*Art. 558. O relator poderá, **a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressalte]***

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, o aduzido perigo de lesão não é atual, presente, tampouco concreto. A alegação de que a decisão recorrida deve ter seus efeitos suspensos, em virtude de que "*o prosseguimento da execução será medida destrutiva à vida do agravante, que sofre medidas de constrição, consistente em bloqueio de valores em contas bancárias, gerando transtornos imensuráveis à sua atividade diária.*" não atende a tais requisitos, uma vez que se funda em uma mera possibilidade. Não houve, portanto, a demonstração de dano irreparável ou de difícil reparação iminente a justificar a concessão da medida, nos termos do artigo 558 anteriormente transcrito.

Por fim, desnecessário o exame da relevância da fundamentação, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo requerido.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016549-12.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016549-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	: Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	: KARINA ELIAS BENINCASA
AGRAVADO	: DISTRIBUIDORA E DROGARIA SETE IRMAOS LTDA
ADVOGADO	: TATIANE MIRANDA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PINDAMONHANGABA SP
No. ORIG.	: 08.00.00002-8 A Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu penhora sobre o faturamento da executada, ao fundamento de que é uma expectativa de crédito e não dinheiro, de modo que a constrição não pode recair sobre bem futuro (fls. 09/11).

Sustenta em síntese que, à vista de terem sido oferecidos à penhora medicamentos, bem como que restaram negativas as diligências realizadas pelo sistema BACENJUD e RENAJUD, deve ser realizada a penhora sobre o faturamento, que é medida prevista em lei.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:
[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que seja relevante a fundamentação e a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, não foram desenvolvidos argumentos nesse sentido. A única alusão da recorrente ao efeito suspensivo foi feita na interposição ao nominar o recurso (fl. 02). Assim, à vista do não apontamento de qual o eventual risco de dano irreparável ou de difícil reparação que a manutenção da decisão poderia ocasionar-lhe para a análise por esta corte da configuração do *periculum in mora*, resta inviável a concessão da medida.

Desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO**.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016572-55.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016572-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : GILBERTO DE GRANDE

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 06/09/2013 897/2435

ADVOGADO : GARDNER GONÇALVES GRIGOLETO e outro
AGRAVADO : Ministério Público Federal
PROCURADOR : ALVARO STIPP e outro
PARTE RE' : THIAGO ROBERTO APARECIDO MARCELINO FERRAREZI e outro
: MARIA DE LURDES DA SILVA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00034450220124036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Gilberto de Grande contra decisão que, em sede de ação civil pública, indeferiu a revogação da liminar, ao fundamento de que (fl. 240): a) restou comprovado que os bloqueios não recaíram sobre valores relativos a empréstimos, tampouco cheque especial, assim como não houve comprovação de prejuízo a seu sustento; b) o momento do bloqueio foi adequado para a garantia da eficácia da decisão final; e c) a penhora do imóvel não impede o inventário.

Sustenta-se, em síntese, que a decisão recorrida viola o disposto no artigo 7º da Lei da Improbidade Administrativa, uma vez que o deferimento da medida de indisponibilidade nos casos de suposto enriquecimento ilícito, somente pode incidir sobre o acréscimo patrimonial resultante de tal ato e não sobre outros valores, tais como os resultantes de empréstimo bancário, bem como bens anteriores à prática do alegado ato ímprobo.

Pleiteia a concessão da antecipação da tutela recursal, na medida em que estão presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão do efeito suspensivo pleiteado. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, não foram desenvolvidos argumentos nesse sentido. A única alusão dos recorrentes ao efeito suspensivo foi feita somente na parte final do recurso e no pedido (fls. 19/20) e não foram apontados quais os eventuais riscos de dano irreparável ou de difícil reparação que a manutenção da decisão poderia ocasionar-lhe para a análise por esta corte da configuração do *periculum in mora*, o que impossibilita a concessão da medida pleiteada.

Por fim, desnecessário o exame da relevância da fundamentação, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo requerido.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016699-90.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016699-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : IND/ DE ETIQUETAS REDAN LTDA e outro
: LUCIANO NADER
ADVOGADO : ROBERTO MASSAD ZORUB e outro
AGRAVADO : ANTONIO JORGE NADER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00115573820034036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela União contra decisão que, em sede de execução fiscal: a) reconheceu a prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito contra Luciano Nader e, em consequência, determinou sua exclusão do polo passivo, ao fundamento de que sua citação ocorreu depois de cinco anos da citação da executada; e b) determinou a exclusão de Antônio Jorge Nader, pela mesma razão, à vista de ainda não ter sido citado (fls. 220/221).

Sustenta-se, em síntese, que:

a) não transcorreu o prazo prescricional entre a constituição do crédito, em 29.05.1998, e o ajuizamento da ação, em 23.04.2003;

b) não há que se falar em prescrição para o redirecionamento, porque com citação de um executado a prescrição se interrompe para todos os demais executados, à vista da solidariedade da dívida, nos termos do artigo 125, inciso III, e 156, inciso V, do CTN;

c) incide a Súmula 106 do STJ, porquanto não se quedou inerte na busca da citação dos devedores e demais atos processuais;

d) os honorários advocatícios devem ser afastados, em razão de se tratar de decisão interlocutória, que não colocou fim ao processo.

Pleiteia a concessão da antecipação da tutela recursal, na medida em que estão presentes o *fumus boni iuris*, consoante exposto, e o *periculum in mora*, uma vez que a manutenção do *decisum* implicará grave e irreparável dano à defesa do crédito da União, em detrimento da atuação estatal, que repercute diretamente sobre todos os cidadãos.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão do efeito suspensivo pleiteado. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, o aduzido perigo de lesão não é atual, presente, tampouco concreto. A alegação de que a decisão recorrida deve ter seus efeitos suspensos, está assim fundamentado:

"A manutenção da decisão atacada importará em GRAVE E IRREPARÁVEL LESÃO À DEFESA DO CRÉDITO DA UNIÃO, violando a lei e a Constituição. Como dano irreparável que aqui se esboça afeta a atuação estatal, o que repercute diretamente sobre todos os cidadãos, a manutenção da decisão ora agravada agride a Magna Carta nas disposições constitucionais que consagram a SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO"

Esses argumentos não atendem os requisitos legais, uma vez que carecem de concretude. Não houve, portanto, a demonstração de dano irreparável ou de difícil reparação iminente a justificar a concessão da medida, nos termos do artigo 558 anteriormente transcrito.

Por fim, desnecessário o exame da relevância da fundamentação, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo requerido.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016709-37.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016709-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : DISTRIBUIDORA TERRA JARDIM LTDA -EPP e outro
: MARIA MADALENA GALBIATI SILVEIRA
ADVOGADO : TELMA GONÇALVES DO NASCIMENTO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : MARCELO GALBIATI SILVEIRA e outro
: ARNALDO SILVEIRA NETO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 06/09/2013 900/2435

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00227074520054036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Distribuidora Terra Jardim Ltda. EPP e Maria Madalena Galbiati Silveira. contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade, ao fundamento de que não ocorreu a prescrição do crédito tributário, uma vez que não se passaram mais de cinco anos entre a entrega da declaração mais remota, em 19.05.2001, e o despacho que ordenou a citação, em 04.08.2005 (fls. 101/106).

Sustenta a agravante, em síntese, que:

a) verificou-se a prescrição do crédito tributário, considerado que a ação foi ajuizada em 01.04.05 e que a citação válida da agravante Maria Madalena Galbiati Silveira ocorreu em 26.07.2010;

b) aplica-se a regra do artigo 174 do CTN antes das alterações promovidas pela LC 118/05, em razão de a execução fiscal ter sido ajuizada em 01.04.2005.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista da relevância da fundamentação e do *periculum in mora*, à vista de o juízo *a quo* ter concedido pedido de bloqueio de valores em nome dos recorrentes existentes em instituições financeiras.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição sumária da matéria posta, verifico, em princípio, os requisitos necessários para a concessão parcial da providência pleiteada.

Inicialmente, é essencial a análise da questão relativa ao termo inicial da contagem da prescrição do crédito tributário. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.120.295/SP, representativo da controvérsia e submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou o entendimento segundo o qual, no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados e não pagos, o fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: REsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos REsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

2. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis: "Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pela citação pessoal feita ao devedor;

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal;

(Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Consequentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

7. In casu: (i) cuida-se de créditos tributários atinentes a IRPJ (tributo sujeito a lançamento por homologação) do ano-base de 1996, calculado com base no lucro presumido da pessoa jurídica; (ii) o contribuinte apresentou declaração de rendimentos em 30.04.1997, sem proceder aos pagamentos mensais do tributo no ano anterior; e (iii) a ação executiva fiscal foi proposta em 05.03.2002.

8. Deveras, o imposto sobre a renda das pessoas jurídicas, independentemente da forma de tributação (lucro real, presumido ou arbitrado), é devido mensalmente, à medida em que os lucros forem auferidos (Lei 8.541/92 e Regulamento do Imposto de Renda vigente à época - Decreto 1.041/94).

9. De acordo com a Lei 8.981/95, as pessoas jurídicas, para fins de imposto de renda, são obrigadas a apresentar, até o último dia útil do mês de março, declaração de rendimentos demonstrando os resultados auferidos no ano-calendário anterior (artigo 56).

10. Assim sendo, não procede a argumentação da empresa, no sentido de que: (i) "a declaração de rendimentos ano-base de 1996 é entregue no ano de 1996, em cada mês que se realiza o pagamento, e não em 1997"; e (ii) "o que é entregue no ano seguinte, no caso, 1997, é a Declaração de Ajuste Anual, que não tem efeitos jurídicos para fins de início da contagem do prazo seja decadencial, seja prescricional", sendo certo que "o Ajuste Anual somente tem a função de apurar crédito ou débito em relação ao Fisco." (fls. e-STJ 75/76).

11. Vislumbra-se, portanto, peculiaridade no caso sub examine, uma vez que a declaração de rendimentos entregue no final de abril de 1997 versa sobre tributo que já deveria ter sido pago no ano-calendário anterior, inexistindo obrigação legal de declaração prévia a cada mês de recolhimento, consoante se depreende do seguinte excerto do acórdão regional: "Assim, conforme se extrai dos autos, a formalização dos créditos tributários em questão se deu com a entrega da Declaração de Rendimentos pelo contribuinte que, apesar de declarar os débitos, não procedeu ao devido recolhimento dos mesmos, com vencimentos ocorridos entre fevereiro/1996 a janeiro/1997 (fls. 37/44)."

12. Consequentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna

prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. § 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).

18. Consequentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (grifei)

(STJ - REsp 1120295 / SP - RECURSO ESPECIAL - 2009/0113964-5 - Ministro LUIZ FUX - Primeira Seção - DJ: 10/05/2010 - DJe 21/05/2010)(grifei).

In casu, à míngua do conhecimento do dia da entrega da declaração, as datas dos vencimentos dos tributos em cobrança são o marco inicial da contagem do prazo prescricional (fls. 19/50).

Na sequência, passo ao exame da interrupção da prescrição para verificar se deve ou não ser observada a alteração promovida no artigo 174 do CTN pela LC 118/2005. O STJ também já decidiu a controvérsia em sede de recurso representativo, no sentido de que, como norma processual, a referida lei complementar tem aplicação imediata, inclusive às ações em curso. O que deve ser posterior à sua vigência (9/6/2005), sob pena de retroação da nova legislação, é o despacho citatório, *verbis*:

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

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

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

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

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

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

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

7. É cedição na Corte que a Lei de Execução Fiscal - LEF - prevê em seu art. 8º, III, que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional. (Precedentes: RESP 1103050/BA, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Min. Teori Zavascki, DJ de 06/04/2009; AgRg no REsp 1095316/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 12/03/2009; AgRg no REsp 953.024/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008; REsp

968525/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ. 18.08.2008; REsp 995.155/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ. 24.04.2008; REsp 1059830/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ. 25.08.2008; REsp 1032357/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ. 28.05.2008);

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

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

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

(REsp 999901/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 10/06/2009)

No caso concreto, o despacho que ordenou a citação foi proferido na vigência da LC 118/2005, em 04.08.2005 (fl. 51), razão pela qual interrompeu a prescrição. Frise-se que essa interrupção não retroage à data da propositura da ação, nos termos do § 1º do artigo 219 do Código de Processo Civil, porquanto a prescrição tributária submete-se à reserva de lei complementar. Nesse sentido os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal:

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA. RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR. LEI ORDINÁRIA QUE DISPÕE DE FORMA CONTRÁRIA ÀQUELA NORMATIZADA EM LEI COMPLEMENTAR DE NORMAS GERAIS. ART. 146, III, B DA CONSTITUIÇÃO. ART. 46 DA LEI 8.212/1991. PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. Viola a reserva de lei complementar para dispor sobre normas gerais em matéria tributária (art. 146, III, b da Constituição) lei ordinária da União que disponha sobre prescrição e decadência. Precedentes. "São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário" (Súmula Vinculante 8). Agravo Regimental conhecido, mas ao qual se nega provimento."

(RE 502648 AgR, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe-227 DIVULG 27-11-2008 PUBLIC 28-11-2008 EMENT VOL-02343-05 PP-00998 - grifei)

"EMENTA: PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA TRIBUTÁRIAS. MATÉRIAS RESERVADAS A LEI COMPLEMENTAR. DISCIPLINA NO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. NATUREZA TRIBUTÁRIA DAS CONTRIBUIÇÕES PARA A SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DOS ARTS. 45 E 46 DA LEI 8.212/91 E DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 5º DO DECRETO-LEI 1.569/77. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO PROVIDO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. I. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA TRIBUTÁRIAS. RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR. As normas relativas à prescrição e à decadência tributárias têm natureza de normas gerais de direito tributário, cuja disciplina é reservada a lei complementar, tanto sob a Constituição pretérita (art. 18, § 1º, da CF de 1967/69) quanto sob a Constituição atual (art. 146, b, III, da CF de 1988). Interpretação que preserva a força normativa da Constituição, que prevê disciplina homogênea, em âmbito nacional, da prescrição, decadência, obrigação e crédito tributários. Permitir regulação distinta sobre esses temas, pelos diversos entes da federação, implicaria prejuízo à vedação de tratamento desigual entre contribuintes em situação equivalente e à segurança jurídica. II. DISCIPLINA PREVISTA NO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. O Código Tributário Nacional (Lei 5.172/1966), promulgado como lei ordinária e recebido como lei complementar pelas Constituições de 1967/69 e 1988, disciplina a prescrição e a decadência tributárias. III. NATUREZA TRIBUTÁRIA DAS CONTRIBUIÇÕES. As contribuições, inclusive as previdenciárias, têm natureza tributária e se submetem ao regime jurídico-tributário previsto na Constituição. Interpretação do art. 149 da CF de 1988. Precedentes. IV. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO PROVIDO. Inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91, por violação do art. 146, III, b, da Constituição de 1988, e do parágrafo único do art. 5º do Decreto-lei 1.569/77, em face do § 1º do art. 18 da Constituição de 1967/69. V. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO. SEGURANÇA JURÍDICA. São legítimos os recolhimentos efetuados nos prazos previstos nos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91 e não impugnados antes da data de conclusão deste julgamento."

(RE 556664, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 12/06/2008, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-216 DIVULG 13-11-2008 PUBLIC 14-11-2008 EMENT VOL-02341-10 PP-01886 - grifei)

Dessa forma, apenas os créditos com vencimento em 10.05.2000 e 10.07.2000 (fls. 19/20) estão prescritos, uma vez que, no dia 04.08.2005, houve interrupção do lustro prescricional, de modo que irrelevante a data da citação da agravante, consoante precedentes colacionados.

Por fim, presente o *periculum in mora*, uma vez que os bens dos agravantes estão na iminência de serem constritos para a satisfação, também, de créditos prescritos.

Ante o exposto, **antecipo em parte os efeitos da tutela recursal**, apenas para suspender a execução fiscal quanto aos créditos em cobrança com vencimento em 10.05.2000 e 10.07.2000 (fls. 19/20), com o regular prosseguimento do feito quanto aos demais (fls. 21/50).

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017436-93.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017436-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : YURI MAURO BERNARDO JORGE e outro
: MARCIO TAVARES DE ALMEIDA
ADVOGADO : ANA LUCIA MARCONDES FARIA DE OLIVEIRA e outro
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00096182620134036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Yuri Mauro Bernardo Jorge e Márcio Tavares de Almeida contra decisão que, em sede de ação pelo rito ordinário, indeferiu tutela antecipada, que objetivava a suspensão do ato administrativo que cancelou os vistos, bem como dos autos de infração, das multas impostas, da intimação de deportação, assim como para que fosse regularizada a situação imigratória até o final julgamento da lide, ao fundamento de que não houve ilegalidade, à vista da observância dos artigos 13, inciso IV, e 14 da Lei n.º 6.815/80 e 22, inciso IV, e 23, incisos I, II, IV, V, §1º, §4º, incisos I, II, III e IV, do Decreto n.º 86.715/81 (fls. 267/270).

Os recorrentes alegam, em síntese, que:

a) são angolanos e vieram ao Brasil na condição de estudantes por meio da Faculdade Orígenes Lessa - FACOL, com bolsa de estudos que os manteria no país, mas ficaram insatisfeitos com as condições e solicitaram a transferência para outra instituição de ensino universitário, o que foi negado;

b) prestaram vestibular e foram aprovados pela Uninove, em Itapevi/SP, para onde foram estudar sem proceder ao trancamento do curso ou o cancelamento da matrícula junto à FACOL;

c) foram denunciados à Polícia Federal pela FACOL, razão pela qual o registro nacional de estrangeiro - RNE de ambos foi revogado em outubro de 2010, bem como, em 10.12.2010, foram notificados para efetuar o pagamento de multa de R\$ 356,04 (auto de infração 6220/2010/notificação 1643/10 e a deixar o país no prazo de oito dias (auto de infração 6224/2010/notificação 1647/10);

d) o agravante Yuri Mauro Bernardo Jorge tentou sua regularização, em razão da prole brasileira, mas foi autuado e multado pela estada irregular, no valor de R\$ 827,75;

e) a Defensoria Pública da União requereu perante a Polícia Federal, Ministério das Relações Exteriores e CNIG a regularização migratória dos recorrentes, o que foi negado;

f) o Estatuto do Estrangeiro exige, tão somente, a prova de aproveitamento escolar e de matrícula, de forma que não veda a troca de instituição de ensino superior;

g) o visto foi concedido para a finalidade de estudo, de modo que a mudança de instituição de ensino não fere esse fim e, assim, o deferimento do visto de estudante atende à finalidade do ato administrativo;

h) o cancelamento dos vistos em razão da perda do vínculo com a FACOL não é devido, nem razoável, pois importa sanção drástica a pessoas que comprovaram ter renda suficiente para o seu sustento, notas e frequência necessárias para sua aprovação e dedicação exclusiva aos estudos;

i) a finalidade do visto, que é o estudo, remanesce e os demais requisitos podem ser comprovados por meio da nova instituição de ensino;

j) a CF determina que os direitos fundamentais abrangem os estrangeiros residentes no país, de sorte que lhes são assegurados o acesso à educação, na forma dos artigos 205 e 206, e a permanência na instituição escolhida;

k) quanto às multas e à intimação para deportação, uma vez reconhecido o direito dos estudantes de terem renovado seus vistos, deve se declarar sua nulidade.

Pleiteia a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal, à vista do *fumus boni iuris* conforme explicitado e do *periculum in mora*, em razão do risco de serem deportados ao seu país de origem.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada.

No caso dos autos, pleiteiam os recorrentes, em sede de tutela antecipada, o cancelamento do ato administrativo do visto temporário de estudante e, em consequência, das multas decorrentes. Estabelecem os artigos 13, inciso IV, e 14, parágrafo único, da Lei n.º 6.815/80 e 22, inciso IV, e 23 do Decreto n.º 86.715/81:

Art. 13. O visto temporário poderá ser concedido ao estrangeiro que pretenda vir ao Brasil:

(...)

IV - na condição de estudante;

(...)

Art. 14. O prazo de estada no Brasil, nos casos dos incisos II e III do art. 13, será de até noventa dias; no caso do inciso VII, de até um ano; e nos demais, salvo o disposto no parágrafo único deste artigo, o correspondente à duração da missão, do contrato, ou da prestação de serviços, comprovada perante a autoridade consular, observado o disposto na legislação trabalhista.

Parágrafo único. No caso do item IV do artigo 13 o prazo será de até 1 (um) ano, prorrogável, quando for o caso, mediante prova do aproveitamento escolar e da matrícula.

Art. 22 - O visto temporário poderá ser concedido ao estrangeiro que pretenda vir ao Brasil:

(...)

IV - na condição de estudante;

(...)

Art. 23 - Para obter visto temporário, o estrangeiro deverá apresentar:

I - passaporte ou documento equivalente;

II - certificado internacional de imunização, quando necessário;

III - atestado de saúde; (Revogado pelo Decreto nº 87, de 15.4.1991)

IV - prova de meios de subsistência; e

V - atestado de antecedentes penais ou documento equivalente, este a critério da autoridade consular.

§ 1º - Os vistos temporários, de que tratam os itens I, II, IV, V e VII do artigo anterior, só poderão ser obtidos, salvo no caso de força maior, na jurisdição consular e que o interessado tenha mantido residência pelo prazo mínimo de um ano imediatamente anterior ao pedido.

(...)

§ 4º - A prova de meios de subsistência a que alude o item IV deste artigo, será feita:

(...)

III - no caso de estudante, por meio de documento que credencie o estrangeiro como beneficiário de bolsa de estudos ou convênio cultural celebrado pelo Brasil; se o candidato não se encontrar numa dessas condições, a autoridade consular competente exigirá-lhe a prova de que dispõe de recursos suficientes para manter-se no Brasil;

(...)

O Decreto nº 86.715/81, que regulamenta a Lei nº 6.815/80, determina em seu artigo 23 os requisitos para obtenção do visto temporário, entre os quais o de estudante. A documentação acostada (fls. 42/261) revela que as exigências foram atendidas pelos recorrentes, que ingressaram no Brasil para cursar Tecnologia em Bioenergia na FACOL com bolsa de estudo de U\$ 700,00 (setecentos dólares), a fim de que fosse garantida sua subsistência. Assim resta evidente que o visto de estudante aos agravantes foi concedido porque havia garantias de sustento para os estudantes estrangeiros ao longo do curso, conforme a exigência legal. No entanto, abandonaram a FACOL e a mudança para outra instituição de ensino (UNIP e UNINOVE), a despeito da comprovação de matrícula e de frequência, fez desaparecer o motivo do ato administrativo concessivo do visto temporário, de modo que, em princípio, se justifica o cancelamento dos vistos e os atos decorrentes (autos de infração, multas e notificações para deixarem o país). Ademais, não há comprovação nos autos de que possuem meios de subsistência, para fins de obtenção do visto temporário, nos termos do artigo 23, inciso IV, e §4º, inciso III, do Decreto nº 86.715/81.

Por fim, deixo de apreciar o *periculum in mora*, porquanto, por si só, não justifica a concessão da medida.

Ante o exposto, **indefiro a antecipação da tutela recursal.**

Intime-se, nos termos e para os efeitos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018963-80.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018963-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Instituto Federal de Educacao Ciencia e Tecnologia de Sao Paulo IFSP
PROCURADOR : LUCILA MARIA FRANCA LABINAS
AGRAVADO : THALITA FRAGOZO GONCALVES
ADVOGADO : DANIEL ROBERTO DE SOUZA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00103267620134036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

A agravante insurge-se contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu liminar para determinar a formalização da posse e a correspondente nomeação da impetrante ou, caso não haja vaga disponível, a inclusão

dela em primeiro lugar da lista das pessoas que serão chamadas para os cargos que vierem a vagar ou forem criados. O juízo *a quo* também fundamenta o *decisum* em declaração de conclusão emitida pelo Centro Paula Souza, no sentido de que a agravada concluiu o 1º e o 2º módulo de qualificação profissional técnica de nível médio de operador e reparador de circuitos eletrônicos, o que corresponde ao segundo requisito do edital de "curso técnico na área de eletrônica ou de manutenção de equipamentos eletrônicos". Porém, não foi acostada cópia dessa declaração aos autos. A existente no processo se refere à faculdade de tecnologia cursada pela recorrida (fls. 60/63). Considero ser imprescindível a apresentação daquele documento para verificação por esta corte se a agravada teve formação técnica na área de eletrônica. Assim, proceda a agravante à complementação do instrumento por meio da juntada de cópia do documento mencionado, no prazo de cinco dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.
André Nabarrete

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019220-08.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019220-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : BERNADETE MABEL RODRIGUES
ADVOGADO : LUIZ FRANCISCO LIPPO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 12.00.00346-6 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo ativo interposto por **BERNADETE MABEL RODRIGUES** contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a sua exceção de pré-executividade, ao fundamento de que não há decadência, na medida em que o concernente prazo teve início quando da apresentação das declarações retificadoras (fl. 42).

Sustenta a recorrente, em síntese, que:

- a) são cobrados débitos relativos ao imposto de renda, que é tributo sujeito a lançamento por homologação, com o que lhe deve ser aplicado o artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional;
- b) os fatos geradores são de 2002, 2003 e 2004, motivo pelo qual houve decadência, cujo prazo não se interrompe nem se suspende, já que a constituição do crédito ocorreu somente em 2009.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo ativo ao recurso para impedir o bloqueio de qualquer de seus bens.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:
[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, assim, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão.

In casu, não foram desenvolvidos argumentos com relação à possibilidade de a decisão agravada acarretar lesão à agravante. A recorrente limitou-se a pedir, à fl. 8, a concessão de efeito suspensivo para impedir que a agravada pratique qualquer ato tendente ao bloqueio de seus bens, como por exemplo a *penhora on line*, sem apontar quais os eventuais danos que a manutenção do *decisum* agravado poderia ocasionar-lhe para a análise por esta corte da configuração do perigo da demora. Desse modo, desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.
André Nabarrete

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019451-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019451-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : SAMUEL CARVALHO IMOVEIS E ADMINISTRACAO S/S LTDA
ADVOGADO : REINALDO ARMANDO PAGAN e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00428386520104036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por **SAMUEL CARVALHO IMÓVEIS E ADMINISTRAÇÃO S/S LTDA**, contra parte de decisão que, em sede de execução fiscal, acolheu parcialmente sua exceção de pré-executividade para reconhecer o pagamento de parte dos valores e, quanto aos demais, entendeu que são exigíveis e que não há decadência ou prescrição (fl. 288).

Sustenta a agravante, em síntese, que a execução deve ser extinta com base no artigo 156, inciso I ou V, do Código Tributário Nacional - CTN, pois:

a) o artigo 150, § 4º, do CTN estabelece o prazo decadencial de cinco anos para a constituição de crédito complementar relativo a tributo sujeito a lançamento por homologação. No caso, o fato ocorreu em 2/5/2002, com vencimento em 15/5/2002 e somente em 26/10/2007 houve a inscrição em dívida ativa, com o que há decadência;

b) uma vez constituídos os créditos na data do fato gerador (de 2/5/2002 a 1º/8/2005), posto que os tributos em análise prescindem de constituição formal do débito pelo fisco, e ajuizada a ação apenas em 19/10/2010, há prescrição (artigos 142, 150 e 174 do CTN). A retificação da declaração em nada interfere na contagem dos prazos, uma vez que só corrige equívocos formais e não há constituição de crédito algum, o qual já foi reconhecido na original. Não incide a regra do inciso IV do artigo 174 do CTN;

c) não se funda em título certo, líquido e exigível (artigos 586 e 618, inciso I, do CPC), porquanto houve pagamento.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo por estarem presentes o *fumus boni iuris*, consoante exposto, e o *periculum in mora*, consubstanciado no fato de que, com o prosseguimento da execução, é evidente que medidas processuais tendentes a garantir o débito serão determinadas, o que poderá comprometer o seu funcionamento e lhe causar prejuízos difíceis de serem saldados em momento posterior. Aduz, ademais, que é empresa prestadora de serviços de administração de imóveis de terceiros, razão pela qual recebe valores de aluguéis como administradora, os quais são destinados aos seus legítimos titulares - proprietários dos bens - e é possível que ocasional penhora recaia sobre importâncias que não lhe pertencem, o que comprometeria o concernente repasse.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:
[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão.

In casu, a agravante baseou o *periculum in mora* nos prejuízos que sofreria com o prosseguimento da execução e eventual penhora. O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que a ação, ao menos por enquanto, não terá continuidade por ter o juiz *a quo*, a pedido da exequente, determinado expressamente na decisão agravada a remessa do feito ao arquivo, eis que os débitos remanescentes não atingem R\$ 20.000,00, tanto que, em consequência, indeferiu o bloqueio de ativos pelo sistema BACEN-JUD (fl. 140). Desse modo, ausente o risco de lesão, desnecessário o exame da relevância da fundamentação, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.
André Nabarrete

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020597-14.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020597-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : VETOR DE COMUNICACAO ESPECIALIZADA LTDA
ADVOGADO : MARISTELA ANTONIA DA SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00434267220104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Vetor de Comunicação Especializada Ltda. contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a penhora sobre os títulos ofertados - debêntures da Companhia Vale do Rio Doce - e determinou a penhora de 10% do faturamento bruto da executada, ao fundamento de que é legítima a recusa da dos bens ofertados, à vista de não obedecerem a ordem do artigo 11 da Lei n.º 6.830/80 (fls. 128/129).

Sustenta, em síntese, que:

- a) a penhora sobre 10% do faturamento bruto da executada é excessiva e não pode persistir, porquanto inviabilizará a continuidade das suas atividades, de modo que equivale à penhora do próprio estabelecimento comercial;
- b) se mantida, deve ser reduzida para 3% do faturamento da empresa;
- c) a decisão agravada viola o princípio da menor onerosidade do devedor, nos termos do artigo 620 do CPC;
- d) é perfeitamente possível a garantia da execução por debêntures da Vale do Rio Doce, à vista de sua liquidez e de sua propriedade atestada em laudo;
- e) a ordem do artigo 11 da Lei n.º 6.830/80 não é taxativa e deve ser aplicada de acordo com a menor onerosidade ao devedor.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, porquanto estão presentes o *fumus boni iuris*, consoante exposto, e o *periculum in mora*, eis que a execução deve proceder pelo meio menos gravoso ao executado e a penhora sobre o faturamento coloca em risco suas atividades.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição sumária da matéria posta, verifico, em princípio, os requisitos necessários para a concessão parcial da providência pleiteada.

As debêntures da Companhia Vale do Rio Doce são passíveis de penhora em sede de execução fiscal. No entanto, tem a fazenda o direito de recusá-las, sem que se cogite violação ao princípio da menor onerosidade do devedor (artigo 620 do CPC), considerado que não obedece à ordem legal de preferência dos bens penhoráveis (artigo 11

da Lei n.º 6.830/80), bem como que a execução é realizada no interesse do credor (artigo 612 do CPC). Nesse sentido a jurisprudência pacificada no Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. NOMEAÇÃO À PENHORA DE DEBÊNTURES EMITIDAS PELA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE. POSSIBILIDADE DE RECUSA. DESOBEDEIÊNCIA DA ORDEM LEGAL DE PREFERÊNCIA DOS BENS PENHORÁVEIS.

1. A jurisprudência da Primeira Seção firmou-se no sentido de que a Fazenda Pública não é obrigada a aceitar bens nomeados à penhora fora da ordem legal de preferência dos bens penhoráveis, uma vez que, não obstante o princípio da menor onerosidade ao devedor, a execução é feita no interesse do credor. Nesse sentido são os seguintes precedentes: AgRg nos REsp 1.052.347/RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 1º.10.2009; REsp 1.116.070/ES, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 16.11.2010.

2. Consoante decidiu a Primeira Turma, por ocasião do julgamento do AgRg no REsp 1.176.785/RS (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 12.4.2010), as debêntures da Companhia Vale do Rio Doce são passíveis de penhora em sede de execução fiscal. A possibilidade de penhora das debêntures da Companhia Vale do Rio Doce em execução fiscal não se confunde, contudo, com a faculdade da sua recusa, como garantia, pelo magistrado ou pela Fazenda Pública credora.

3. As debêntures podem ser penhoradas, desde que se tenha tentado penhorar o dinheiro (BACENJUD - art. 655, I, CPC) e os demais bens que precedem os títulos e valores mobiliários com cotação em mercado (art. 655, X, CPC) e não se tenha conseguido. Com efeito, após a entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006, a norma aplicável às execuções fiscais não é mais o art. 11 da Lei n. 6.830/80, e sim o art. 655 do CPC, com a redação dada pela nova lei, em atenção ao que a doutrina chama de "diálogo das fontes". Consoante decidiu esta Turma, ao julgar o REsp 1.024.128/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19.12.2008), a novel legislação é mais uma etapa da denominada "reforma do CPC", conjunto de medidas que vêm modernizando o ordenamento jurídico para tornar mais célere e eficaz o processo como técnica de composição de lides. Trata-se de nova concepção aplicada à teoria geral do processo de execução, que, por essa ratio, reflete-se na legislação processual esparsa que disciplina microssistemas de execução, desde que as normas do CPC possam ser subsidiariamente utilizadas para o preenchimento de lacunas. Aplicação, no âmbito processual, da teoria do "diálogo das fontes". Esse entendimento, aliás, veio a ser consolidado pela Primeira Seção, em sede de recurso especial repetitivo (REsp 1.184.765/PA, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 3.12.2010).

4. Recurso especial provido para restabelecer a decisão que, no processo de execução fiscal, ante a recusa justificada da exequente, intimou a executada para que ofereça outros bens à penhora, no prazo de cinco dias, sob pena de lhe serem penhorados tantos bens quantos bastem para a garantia da execução.

(REsp 1241063/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2011, DJe 13/12/2011 - ressaltei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. AVALIAÇÃO JUDICIAL. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. PENHORA. DEBÊNTURES DA COMPANHIA VALOR DO RIO DOCE. RECUSA DO CREDOR. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Tem-se que a Corte de origem examinou todas as questões de relevo pertinentes à lide, razão pela qual inexistente violação do artigo 535, II, do Código de Processo Civil.

2. A revisão do entendimento assinalado pelo acórdão do TRF da 4ª Região, com suporte na alegada violação do artigo 333, do CPC, afigura-se inviável na via eleita, em face da Súmula 7 do STJ.

3. O Superior Tribunal de Justiça firmou jurisprudência no sentido de que as obrigações (debêntures da Companhia Vale do Rio Doce) têm natureza de títulos de crédito e, por isso, podem ser recusadas pela exequente, porquanto não observada a ordem legal prevista no art. 11, da LEF, não havendo falar em violação do art. 620 do CPC.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no AREsp 24.251/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/10/2011, DJe 17/10/2011 - ressaltei)

TRIBUTÁRIO. RECUSA DE PENHORA DE DEBÊNTURES EMITIDAS PELA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE. POSSIBILIDADE. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA FORA DA ORDEM LEGAL DO ART. 11 DA LEI 6.830/80. RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE (ART. 620 DO CPC). AVERIGUAÇÃO DE APLICAÇÃO AO CASO. SÚMULA 07/STJ. ART. 6º DA LEI 10.179/01. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AgRg no Ag 1210938/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/06/2011, DJe 10/06/2011 - ressaltei)

Inegável, pois, que a situação dos autos amolda-se à jurisprudência colacionada, na medida em que uma das justificativas da União para recusar as debêntures foi exatamente a desobediência à ordem legal de penhora,

segundo o artigo 11 da Lei nº 6.830/1980 e o artigo 655 do Código de Processo Civil (fls. 121/124). Porém, o percentual fixado pelo juízo *a quo* revela-se excessivo, capaz de inviabilizar as atividades empresariais, o que justifica o alegado *periculum in mora*. Nesse sentido, o STJ entende ser razoável a fixação em 5% (cinco por cento), *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. FIXAÇÃO EM PERCENTUAL EXCESSIVO (30%). DECISÃO NÃO RAZOÁVEL. REDUÇÃO PARA PERCENTUAL MÓDICO (5%). PRECEDENTES.

1. A penhora sobre o faturamento, admitida excepcionalmente, deve observar ao princípio da proporcionalidade, a fim de não permitir o arbitramento de percentual de desconto que inviabilize as atividades da empresa.

2. Na espécie, não é necessário reexaminar o conjunto fático-probatório para se constatar que o percentual arbitrado em 30% revela-se excessivo, devendo, portanto, ser reduzido para o patamar módico de 5%, parâmetro esse já adotado por esta Corte em outros precedentes da Primeira Turma: AgRg no REsp 996.715/SP, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 6/4/2009; REsp 1.137.216/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 18/11/2009; AgRg no REsp 503.780/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 29/9/2003.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1180367/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/06/2011, DJe 30/06/2011 - grifei)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES.

1. A penhora sobre o faturamento da empresa não é sinônimo de penhora sobre dinheiro, razão porque esta Corte tem entendido que a constrição sobre o faturamento exige sejam tomadas cautelas específicas discriminadas em lei. Isto porque o art. 620 do CPC consagra favor debitoris e tem aplicação quando, dentre dois ou mais atos executivos a serem praticados em desfavor do executado, o juiz deve sempre optar pelo ato menos gravoso ao devedor.

2. A Lei 11.382/2006, que alterou o CPC, acrescentou novo inciso VII ao art. 655, permitindo que a penhora recaia sobre percentual do faturamento da executada, *verbis*: "Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: VII - percentual do faturamento de empresa devedora;" 3. O ato processual regula-se pela máxima *tempus regit actum*, segundo o que, à luz do direito intertemporal, implica a aplicação da lei nova imediatamente, inclusive aos processos em curso.

4. A penhora sobre faturamento da empresa é admissível, desde que: a) comprovada a inexistência de outros bens passíveis de garantir a execução, ou, sejam os indicados de difícil alienação; b) nomeado o depositário (art. 655-A, § 3º, do CPC), o qual deverá prestar contas, entregando ao exequente as quantias recebidas à título de pagamento; c) fixada em percentual que não inviabilize a atividade econômica da empresa.

(...)

6. A presunção de legitimidade do crédito tributário, a supremacia do interesse público e o princípio de que a execução por quantia certa deve ser levada a efeito em benefício do credor, justificam a penhora sobre o faturamento, no módico percentual de 5% (cinco por cento) à míngua de outros bens penhoráveis. (Precedentes: REsp 996.715/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, DJ 5.11.2008; REsp 600.798/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/04/2004, DJ 17/05/2004).

7. Recurso especial desprovido.

(REsp 1135715/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 02/02/2010 - grifei)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. SÚMULA 7/STJ. VALOR DE 20% (VINTE POR CENTO). IRRAZOÁVEL E IMÓDICO. PRECEDENTES.

1. A penhora sobre o faturamento da empresa não é sinônimo de faturamento sobre dinheiro, razão porque esta Corte tem entendido que a constrição sobre o faturamento exige sejam tomadas cautelas específicas discriminadas em lei. Isto porque o art. 620 do CPC consagra favor debitoris e tem aplicação quando, dentre dois ou mais atos executivos a serem praticados em desfavor do executado, o juiz deve sempre optar pelo ato menos gravoso ao devedor.

2. A penhora sobre faturamento da empresa é admissível, desde que: a) comprovada a inexistência de outros bens passíveis de garantir a execução, ou, sejam os indicados de difícil alienação; b) nomeação de depositário (art. 655-A, §3º, do CPC), o qual deverá prestar contas, entregando ao exequente as quantias recebidas à título de pagamento (cf. Lei nº 11.382/06); c) fixação de percentual que não inviabilize a atividade econômica da empresa. (...)

4. A presunção de legitimidade do crédito tributário, a supremacia do interesse público e o princípio de que a execução por quantia certa deve ser levada a efeito em benefício do credor, justificam a penhora sobre o faturamento, no módico percentual de 5% (cinco por cento) à míngua de outros bens penhoráveis. (Precedentes: REsp 996.715/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, DJ 5.11.2008; REsp 600.798/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/04/2004, DJ 17/05/2004). Porquanto o excesso inviabiliza a empresa,

redução que se revela possível posto o recurso calcado na alínea "c".

6. Recurso parcialmente provido, para mantendo a necessidade de nomeação de administrador, reduzir o percentual da penhora de 20% para 5%, consoante a jurisprudência assentada da Corte.

(REsp 1137216/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/10/2009, DJe 18/11/2009 - grifei)

Ante o exposto, **defiro em parte a antecipação dos efeitos da tutela recursal**, para determinar a penhora de 5% sobre o faturamento bruto da empresa agravada.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

André Nabarrete

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021374-96.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021374-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : MARINEL MOSCOVICI DANILOV
ADVOGADO : CASEMIRO NARBUTIS FILHO e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : Conselho Federal de Medicina CFM
ADVOGADO : JOSE ALEJANDRO BULLON SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00148796920134036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que **indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela recursal**, em ação ordinária, visando suspender o cumprimento da pena de cassação do exercício profissional médico, imposta ao autor nos autos do Processo Administrativo Disciplinar nº 7.194-252/06, instaurado pelo Conselho Regional de Medicina de São Paulo - CREMESP, em razão da "suposta" violação dos artigos 29, 42 e 57, do Código de Ética Médica.

Irresignado sustenta o agravante que tal penalidade pode trazer repercussões de ordem profissional e moral para o requerente, haja vista que além da cassação imediata do exercício profissional de medicina, haverá demissão nos dois vínculos públicos como médico, não poderá mais atender seus clientes de consultório; publicação no Diário Oficial e jornais locais, a culminar com repercussão negativa e nefasta da notícia no meio social, apta a afetar a pessoa do agravante, que já conta com 67 anos de idade e com problemas de saúde, além dos familiares próximos. Sustenta a prescrição da pretensão punitiva do Processo Ético Profissional instaurado pelo Conselho Regional de Medicina contra o agravante, violação aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, dos princípios da legalidade, razoabilidade e da proporcionalidade, da individualização e dosimetria da pena, do princípio da motivação e decisão "extra petita".

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

O agravante, após Processo Disciplinar Administrativo instaurado pelo Conselho Regional de Medicina foi punido com a cassação do exercício da medicina. Propôs ação anulatória de ato administrativo no juízo de primeira instância, requerendo tutela antecipada para afastar a suspensão da pena, pedido indeferido em primeiro grau, nos seguintes termos:

"...Portanto, além de não ter sido comprovada a ocorrência de vícios que possam comprometer o processo

administrativo, em análise sumária, verifica-se terem sido observados os princípios que o norteiam. Desse modo, não há causa a ensejar a concessão de provimento que determine a suspensão da penalidade imposta ao autor. Não há, portanto, relevância em sua fundamentação. Ademais, o reconhecimento da prescrição, para fins de suspensão dos efeitos da penalidade imposta ao autor, nesta fase de cognição sumária, teria natureza satisfativa, sendo imprescindível a oitiva da parte adversa. Pelo exposto, ausentes os requisitos do artigo 273 do Código de Processo Civil, INDEFIRO OS EFEITOS DA TUTELA ANTECIPADA..."

Decido.

O Processo Ético-Disciplinar, derivado do Poder de Polícia, por seu caráter sancionador da conduta profissional, assimila os princípios do processo penal, donde há inversão das provas, ou seja, prevalece o princípio da inocência e cabe ao acusador comprovar a prática dolosa do ato ilícito administrativo.

A leitura das cópias do Processo Disciplinar não traz convicção quanto à culpa do agravante. Alega-se cerceamento de defesa na produção das provas no processo disciplinar e, dos documentos acostados não extrai segurança quanto aos fatos imputados, porquanto há várias indagações sem respostas comprobatórias. Várias são as dúvidas emergentes.

Note-se que é séria a acusação contra o agravante, donde não recepciono lhe retirar o devido contraditório no Judiciário, permitindo seja a sanção administrativa aplicada de imediato, quando até no processo criminal há possibilidade do réu de somente ser preso após o trânsito em julgado de sentença condenatória.

Dos documentos acostados não é possível abalizar a conduta do profissional médico e comprovar de plano a prática de aborto na paciente Rosana C. A denúncia do Dr. CARLOS ROBERTO LIMA BORSATTO - Gestor do Setor Materno Infantil do HOSPITAL SANTA CATARINA na verdade teve forte subsídio na apuração, todavia merece ser analisada via de instrução probatória. Não se pode olvidar que antes do agravante outro médico também fez procedimento na grávida, donde importar comprovar por laudo e todos exames necessários se disto decorreu efeitos diretos no resultado atribuído ao agravante.

Se o profissional médico praticou ou não infração ético-profissional e, se houve ofensa aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, dos princípios da legalidade, razoabilidade e da proporcionalidade, do princípio da motivação e ocorrência de prescrição ou decisão "extra petita", tais questões interessam ao mérito da ação principal, cabendo ao juiz, nesta decisão preambular, verificar apenas se presente a verossimilhança das alegações com as provas acostadas e se é possível a reversibilidade da situação jurídica.

Com efeito, as sanções disciplinares aplicadas aos médicos estão previstas no art. 22 da Lei nº 3.268/57, *in verbis*:
Art. 22. As penas disciplinares aplicáveis pelos Conselhos Regionais aos seus membros são as seguintes:

- a) advertência confidencial em aviso reservado;*
- b) censura confidencial em aviso reservado;*
- c) censura pública em publicação oficial;*
- d) suspensão do exercício profissional até 30 (trinta) dias;*
- e) cassação do exercício profissional, ad referendum do Conselho Federal.*

§ 1º Salvo os casos de gravidade manifesta que exijam aplicação imediata da penalidade mais grave a imposição das penas obedecerá à gradação deste artigo.

§ 2º Em matéria disciplinar, o Conselho Regional deliberará de oficial ou em consequência de representação de autoridade, de qualquer membro, ou de pessoa estranha ao Conselho, interessada no caso.

§ 3º A deliberação do Comércio precederá, sempre, audiência do acusado, sendo-lhe dado defensor no caso de não ser encontrado, ou fôr revel.

§ 4º Da imposição de qualquer penalidade caberá recurso, no prazo de 30 (trinta) dias, contados da ciência, para o Conselho Federal, sem efeito suspenso salvo os casos das alíneas c, e e f, em que o efeito será suspensivo.

§ 5º Além do recurso previsto no parágrafo anterior, não caberá qualquer outro de natureza administrativa, salvo aos interessados a via judiciária para as ações que fôrem devidas.

§ 6º As denúncias contra membros dos Conselhos Regionais só serão recebidas quando devidamente assinadas e acompanhadas da indicação de elementos comprobatórios do alegado.

Pela leitura do dispositivo legal supracitado fácil constatar que a pena começa com advertência confidencial em aviso reservado, passando a censura confidencial em aviso reservado e, da censura pública em publicação oficial à suspensão do exercício profissional até 30 (trinta) dias até finalmente chegar a mais grave de todas as sanções que é a cassação do exercício profissional. Assim temos uma gradação na imposição das penas, das quais as mais graves são a suspensão das atividades profissionais de 30 dias e a cassação do exercício profissional.

No caso a sanção imposta ao autor decorreu do Processo Disciplinar nº 7.194-252/06, instaurado contra o profissional médico pelo Conselho Regional de Medicina de São Paulo - CREMESP, em razão da "suposta" violação dos artigos 29, 42 e 57, do Código de Ética Médica.

Na hipótese é indubitável a gravidade da pena imposta ao recorrente, na medida em que a cassação constitui impedimento ao exercício de sua profissão, retirando-lhe seu meio de subsistência. A Magna Carta em seu art. 5º, XIII, assegura a liberdade do exercício da atividade profissional, garantia que deve ser preservada se do Judiciário vier o acusado se socorrer.

Aqui os fatos não se enquadram naquelas hipóteses de erro médico repetitivo, com várias vítimas, comprovadas lesões graves trazidas por cirúrgicas, a demonstrar alguma coisa muita errada que deve ser sustada imediatamente, coibindo o exercício da medicina até preventivamente.

Trata-se de um único caso imputado a profissional com anos e anos de carreira, sem qualquer apenamento profissional pelo Conselho de Medicina. Em seu favor advém inclusive a declaração da própria paciente de que "quando procurou o consultório do médico à época dos fatos, estava com sangramento e dores abdominais, sendo diagnosticado o aborto em curso, foi encaminhada ao hospital Santa Catarina onde foram realizados os procedimentos necessários os quais não lhe causaram prejuízo algum, nem emocional nem de saúde, não tendo nada a declarar contra o profissional médico". Também há declaração do Dr. Carlos Borsatto de que "não há como visualizar atitude médica que caracterizasse manobra abortiva, visto que no dia anterior, as medidas adotadas são, classicamente em literatura médica, conhecidas como antiabortivas" (fls. 536/538), grifos nossos.

Ademais, são os graves os prejuízos com a cassação do exercício profissional do autor, notadamente em relação à clientela, aos seus pacientes com cirurgia previamente agendadas e pós-operatório, necessitando dos cuidados do profissional médico para o pronto restabelecimento de sua saúde, já que o médico continua a clinicar no HOSPITAL REGIONAL SUL, HOSPITAL MUNICIPAL DR. ARTHUR RIBEIRO DE SABOYA, HOSPITAL SANTA CATARINA, etc.

Por outro lado, o cumprimento antecipado da pena de cassação exercício profissional tem natureza satisfativa e irreversível na ordem jurídica, retirando inclusive a eficácia da discussão na ação principal em dano ao direito de defesa, pois somente com a devida instrução probatória se poderá apreciar a matéria devidamente.

Na hipótese o médico foi condenado por ter "supostamente" causado dano à paciente e feto. Entretanto, não consta dos autos ter sido requerida a oitiva da paciente, não há exames previamente realizados, inclusive ultrasonografia, tomografia, depoimento do denunciante, de testemunhas, principalmente médicos da área, dentre outros, a fim de apurar os fatos ocorridos.

Noto não ter sido a paciente ouvida pelo CREMESP e, no entanto seria a principal vítima.

Assim, a insurgência do recorrente, merece acolhida.

Isto posto, presentes a relevância da fundamentação e o perigo de lesão grave e de difícil reparação, bem como o prejuízo advindo do afastamento da profissão de médico, ao seu sustento e a sua reputação, a decisão agravada deve ser suspensa.

Defiro, pois, o efeito suspensivo ativo para sustar a pena aplicada administrativamente até o julgamento final da ação principal.

Intimem-se os agravados, para os fins do art. 527, inciso V, do CPC.

Comunique-se ao D. Juízo "a quo".

Intime-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 9805/2013

00001 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0028507-77.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.028507-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
PARTE AUTORA : SUDESTE SEGURANCA E TRANSPORTE DE VALORES LTDA
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. Não havendo condenação e inexistindo motivo a ensejar conclusão diversa, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência (STJ, AEDSREsp n. 1.171.858, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 23.11.10; AGA n. 1.297.055, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 10.08.10; ADREsp n. 952.454, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 06.12.07; TRF da 3ª Região, AC n. 0010732-10.2007.4.03.61000, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 27.02.12).
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037111-72.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.037111-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : PRODEN PROTESE DENTAL S/C LTDA
ADVOGADO : DENISE DE ABREU ERMINIO VICTOR e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. A norma do § 3º do art. 192 da Constituição da República, revogada pela Emenda Constitucional n. 40/03, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, não tinha aplicabilidade imediata. Portanto, a limitação determinada pela sentença quanto aos juros no percentual de 1% não encontra respaldo constitucional, devendo ser reformada.
3. Agravo legal não provido .

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016773-38.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.016773-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : MATSUBRAS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : JOAO CARLOS LINS BAIA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00167733820074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. Não havendo condenação e inexistindo motivo a ensejar conclusão diversa, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044797-81.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.044797-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : CIA REAL DE CREDITO IMOBILIARIO
ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA
: PLINIO JOSE MARAFON
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. Não havendo condenação e inexistindo motivo a ensejar conclusão diversa, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026005-21.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.026005-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : IND/ MECANICA URI LTDA
ADVOGADO : EDUARDO CORREA DA SILVA
: GILBERTO RODRIGUES PORTO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. A alegada prescrição em relação ao período de 01.93 a 12.93, visto que a execução fiscal foi proposta em 08.01.99, não merece prosperar. O prazo prescricional não se inicia com a ocorrência do fato gerador. O Código Tributário Nacional fixa a data da constituição definitiva como o termo inicial da contagem da prescrição (art. 174). A agravante não considerou essa determinação legal na sua contagem e não trouxe aos autos documentos suficientes para se aferir quando ocorreu a constituição definitiva do crédito.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047871-41.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.047871-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : QUIMICA FINA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : OSVALDO ABUD e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00478714120074036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. Cabe a redução da multa para o percentual de 20% (vinte por cento), visto que foi editada a Lei n. 11.941/09, que deu nova redação ao art. 35 da Lei 8.212/91, determinando que ela fosse aplicada nos termos do art. 61, § 2º, da Lei n. 9.430/96.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005641-28.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.005641-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVADO : AUSBRAND FABRICA DE METAL DURO E FERRAMENTAS DE CORTE
: LTDA e outro.
ADVOGADO : CELSO FERRO OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : OS MESMOS
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. Tratando-se de embargos à execução fiscal e inexistindo complexidade na pretensão deduzida a ensejar conclusão diversa, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência.
3. Agravo legal não provido .

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº Nº 0000621-59.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.000621-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : A REDE SOLUCOES INTEGRADAS EM INFORMATICA LTDA e outro. -ME e outro
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA e outro
No. ORIG. : 00006215920104036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. Dispõe o art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil que, se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas. Ao falar em compensação, o dispositivo aconselha, por motivos de equidade, que cada parte arque com os honorários do seu respectivo patrono.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

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

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

2. A constitucionalidade do Seguro de Acidentes do Trabalho (SAT) foi proclamada pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal (RE n. 343.466-SC, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 20.03.03, DJ 04.04.03) e a legalidade das normas regulamentares igualmente foi reconhecida pelo Superior Tribunal de Justiça (cfr. AgRg no REsp n. 438.401-PR, Rel. Min. Franciulli Neto, unânime, j. 11.03.03, DJ 23.06.03, p. 322).

3. Não é devida a contribuição ao SAT no mês de 11.91, nas alíquotas de 2% a 3%, pois o Decreto n. 356, que tornou possível o enquadramento do sujeito passivo, somente foi editado em 09.12.91 (TRF da 3ª Região, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 24.05.04; AMS n. 94.03.062278-4, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 06.09.04).

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033818-74.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.033818-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : POSTO PRIMAVERA BIRIGUI LTDA e outros
: JOAO ROBERTO PULZATTO
: SILMARA ROSSI FRAMARIN PULZATTO
ADVOGADO : JOAO ROBERTO EGYDIO DE PIZA FONTES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00034-6 1 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

2. Superior Tribunal de Justiça já firmou jurisprudência no sentido da legalidade dos indexadores utilizados para atualizar a dívida fiscal, inclusive da Taxa Selic. O embargante limitou-se a apresentar alegações genéricas contra a execução fiscal, não demonstrou qualquer irregularidade capaz de infirmar a presunção de certeza e liquidez da CDA.
3. A multa foi calculada no valor de R\$ 39.863,36 (trinta e nove mil oitocentos e sessenta e três reais e trinta e seis centavos), que corresponde a 40% (quarenta por cento) do valor da dívida (R\$ 98.156,49) (fl. 59). Dessa forma, não há que se falar em abuso ou excesso na multa aplicada.
4. Não prospera o pedido de levantamento da penhora, tendo em vista tratar-se o combustível de bem fungível e consumível, cuja comercialização não extingue a garantia ofertada, ante a possibilidade de sua substituição e reposição (STJ, REsp n.º 199900840925, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. 23.11.99; TRF da 3ª Região, AC n. 0040491-93.2006.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 24.05.12).
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000745-53.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.000745-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE LURDES RAMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00007455320124036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. O INSS ajuizou execução fiscal em face de Jair Felício Cintra objetivando a satisfação de crédito decorrente de pagamento indevido de benefício previdenciário.
3. De acordo com a jurisprudência, as dívidas oriundas de ato ilícito na concessão de benefício previdenciário não se amoldam ao conceito de dívida ativa não tributária, de modo que não podem ser cobradas por meio de execução fiscal, devendo ser apuradas em ação própria com vistas à formação de um título executivo judicial (STJ, AGAREsp n. 225044, Rel. Min. Humberto Martins, j. 09.10.12).
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000582-73.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.000582-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : METALPAN IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRASSOL SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02.00.00085-2 1 Vr MIRASSOL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. INCRA E FUNRURAL. SEBRAE. SELIC.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. Deve ser observado que a exigibilidade das contribuições ao INCRA e ao Funrural das empresas em geral é questão atinente à constitucionalidade da legislação ordinária que dispõe nesse sentido. Prevalece o entendimento do Supremo Tribunal Federal, favorável à cobrança dessas contribuições das empresas em geral, seja no regime constitucional vigente, seja no anterior (STF, 1ª Turma, AI-AgR n. 299.261-PR, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, unânime, j. 22.06.04, DJ 06.08.04, p. 23; STF, 1ª Turma, RE n. 106.211-DF, Rel. Min. Octavio Gallotti, unânime, j. 25.09.87, DJ 23.10.87, p. 23.157).
3. É contribuição de intervenção no domínio econômico, não obstante a lei a ela se referir como adicional das contribuições gerais ou pertinentes ao Sesi, Senai, Sesc e Senac. Declarada a constitucionalidade da Lei n. 8.029/90, art. 8º, § 3º (RTJ 193/781, julgado que se refere à decisão do Pleno proferida no RE n. 396.266-SC).
4. Incidem juros moratórios equivalentes à taxa referencial Selic a partir de 01.04.95, quando então cessa a incidência de índices de atualização monetária. A taxa Selic tem fundamento na Lei n. 9.065/95, o que exclui a taxa de 1% (um por cento) prevista no art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, satisfazendo o princípio da legalidade tributária, o qual não exige que a própria metodologia do cálculo dos juros moratórios encontrem-se no texto legal, bastando a eleição da taxa. A incidência da taxa Selic, porém, exclui a atualização monetária, dado ter sido concebida para desindexar a economia mediante a incorporação da depreciação da moeda no cálculo dos juros (STJ, 2ª Turma, REsp n. 688.044-MG, Rel. Min. Eliana Calmon, unânime, j. 03.02.05, DJ 28.02.05, p. 316).
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013456-55.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.013456-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : BERTIN LTDA
ADVOGADO : FERNANDO DANTAS CASILLO GONCALVES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

2. A sentença denegou a segurança por considerar que o § 3º do art. 113 do Código Tributário Nacional prevê a conversão da penalidade imposta em razão do descumprimento da obrigação acessória em obrigação principal. Com efeito, no Direito Tributário, não se aplica o princípio de que o acessório segue o principal. As obrigações acessórias são, na verdade, deveres instrumentais que independem da obrigação tributária principal, que pode até não existir. Além disso, o descumprimento do dever instrumental acarreta a incidência de multa, convertendo-se em obrigação principal (CTN, art. 113, § 3º). Ademais, a denúncia espontânea somente se configura quando o contribuinte a realiza antes do início do Termo de Ação Fiscal, o que não ocorreu *in casu* e que culminou, justamente, na aplicação da multa moratória.

3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016686-76.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.016686-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : REFINARIA PIEDADE S/A
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o seguro de vida em grupo contratado pelo empregador em favor de um grupo de empregados, sem que haja a individualização do montante que beneficia a cada um deles, não se inclui no conceito de salário, afastando-se, assim, a incidência da contribuição previdenciária sobre a referida verba (REsp n. 759.266, Min. Rel. Mauro Campbell Marques, j. 03.11.09). Contudo, para escapar do âmbito de incidência da exação, nos termos da alínea *p* do § 9º do art. 28 da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, acrescida pela Lei n. 9.258/97, é necessário que o programa contratado esteja disponível à totalidade dos empregados e dirigentes, observados, no que couber, os arts. 9º e 468 da CLT.
3. Depreende-se que o plano de previdência contratado não abrange a totalidade dos empregados da empresa, uma vez que discrimina os contratados em função da faixa salarial (fls. 30/45). O item 2 (dois) do art. 2º (fl. 42) prevê expressamente essa condição, de modo que aqueles que percebem salário nominal inferior a R\$ 2.000,00 (dois mil reais) não tiveram a opção de contratar plano de previdência complementar, restando-lhe somente o pecúlio pecuniário a cada dez anos de trabalho, custeado pela empresa. Assim, a empresa não detém direito líquido e certo à isenção previdenciária estabelecida na referida norma legal.
4. No que tange à multa, sua cobrança decorre de dois fatores: a não declaração dos valores pagos pela empresa a título de previdência privada no período de 01.99 a 08.01 e os valores pagos a título de *pro labore* nas competências 04.00 a 08.01.
5. Quanto aos valores pagos a título de previdência privada, a cobrança é legítima, uma vez que esse montante integra o salário de contribuição.
6. Em relação aos valores não declarados a título de *pro labore*, igualmente é devida a cobrança, tendo em vista que o pagamento (fls. 126/142) do tributo não exime o contribuinte de declarar a contribuição.
7. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002043-95.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.002043-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : FABRIMOLD IND/ E COM/ DE MOLDES E PECAS INJETADAS LTDA
ADVOGADO : VAGNER APARECIDO ALBERTO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00020439520084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE

REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. Consta das Certidões de Dívida Ativa a previsão de aplicação de multa no patamar de 80% (oitenta por cento) em caso de crédito não parcelado e de 100% (cem por cento) em caso de parcelamento (fls. 37 e 46). Dessa forma, cabe a redução da multa para o percentual de 20% (vinte por cento), visto que foi editada a Lei n. 11.941/09, que deu nova redação ao art. 35 da Lei 8.212/91, determinando que ela fosse aplicada nos termos do art. 61, § 2º, da Lei n. 9.430/96.
3. Dispõe o art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil que, se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas. Ao falar em compensação, o dispositivo aconselha, por motivos de equidade, que cada parte arque com os honorários do seu respectivo patrono.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010728-63.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.010728-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : EUGENIO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIO ANTONIO DE SOUZA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. O documento de fl. 13 comprova que o autor optou pelo regime do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS antes da modificação do art. 4º da Lei n. 5.107/66 operada pela Lei n. 5.705/71, quando ainda vigorava a incidência progressiva dos juros. Por outro lado, não foi demonstrado que a ré descumpriu o citado comando legal e deixou de creditar os juros de forma progressiva (3% a 6%). Desse modo, uma vez que não cabe a presunção de ilegalidade, falta interesse processual à parte autora.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012994-06.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.012994-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : WALTER FELIX DA SILVA e outro
: IRENE HELENA FELIX DA SILVA
ADVOGADO : SANDOVAL GERALDO DE ALMEIDA e outro
CODINOME : IRENE HELENA KNOPP
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CELSO GONCALVES PINHEIRO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. A CEF juntou aos autos os termos de adesão à Lei Complementar n. 110/01 assinados pelos apelantes em 02.01.02. Consta nos autos extratos nos quais há o cumprimento do acordo em relação à conta vinculada de Irene Helena Felix da Silva junto à empresa W.F. Indústria e Comércio de Conectores Ltda.. Já em relação ao apelante Walter Felix da Silva, apesar de não haver nos autos os extratos relativos a essa empresa, não há elementos que permitam afirmar o descumprimento do acordo por parte da CEF. Saliente-se que os extratos juntados pelos apelantes a fls. 138/144 somente indicam a evolução da conta até o ano de 1999 e não se prestam a demonstrar eventual recalcitrância da empresa pública ao efetivar a transação.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24090/2013

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001371-83.2010.4.03.6125/SP

2010.61.25.001371-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : LUIZ ANTONIO JOVELLI e outro
: ROBERTO NOEL JOVELLI
ADVOGADO : AMAURI DE OLIVEIRA TAVARES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00013718320104036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pela parte autora, Luiz Antonio Jovelli e Roberto Noel Jovelli, e pela ré, União Federal, contra sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Ourinhos/SP, que julgou parcialmente procedente o pedido, para assegurar aos autores o direito à restituição dos pagamentos realizados, a título de contribuição social prevista no art. 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, no período anterior à promulgação da Lei nº 10.256/2001, observada a prescrição decenal. Diante da sucumbência mínima da União, os ônus sucumbenciais foram distribuídos em 80% para o autor e 20% para a ré.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pelo reconhecimento da inconstitucionalidade da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, inclusive após a promulgação da Lei nº 10.256/2001.

Por sua vez, União Federal defende a constitucionalidade e legalidade da exação em tela.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Cumpra decidir.

Trata-se de ação declaratória por meio da qual a parte autora pretende obter declaração judicial de inexistência de relação jurídica tributária relativamente à contribuição social prevista no art. 25, inciso I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 8.540/92 e legislações posteriores, bem como a desoneração da obrigação legal de sofrer a retenção de tal tributo, e a restituição dos valores pagos ou retidos indevidamente.

Inicialmente, tratando-se de matéria prejudicial de mérito, analiso a prescrição.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.002.932/SP (DJe 18.12.2009), ao disciplinar a aplicação da Lei Complementar nº 118/05, considerou aplicável o prazo prescricional de cinco anos aos recolhimentos verificados a partir de sua vigência, a saber, 09.06.2005, considerando subsumir-se, às hipóteses de recolhimentos anteriores a esta data, a regra do art. 2.028 do Código Civil. Vale dizer, a prescrição decenal (tese dos "cinco mais cinco") seria aplicada apenas aos casos nos quais, na data da vigência da lei nova, houvesse transcorrido mais de cinco anos do prazo prescricional, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir de sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e

relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. (...)

5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/ compensação é a data do recolhimento indevido.

7. (...).

8. (...).

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1002.932 - 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux, j. 25.11.2009, DJe 18.12.2009, v.u.)

Posteriormente, na apreciação do Recurso Extraordinário nº 566.621-RS (DJe 11.10.2011), o Supremo Tribunal Federal consolidou entendimento de que o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, contados do indevido recolhimento, regerá as relações jurídicas circunscritas às ações judiciais propostas após a data em que passou a vigor a Lei Complementar nº 118/05, como dito, 09.06.2005. Aos feitos intentados antes dessa data, o prazo prescricional será de 10 (dez) anos, conforme remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando a regra do art. 2.028 do Código Civil:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.

(STF RE 566621/RS, Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 04.08.2011, DJe 11.10.2011)

Destarte, consoante entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal, a aferição do prazo prescricional aplicável, se 10 (dez) ou 05 (cinco) anos contados do recolhimento da contribuição indevida, deve ser feita, em cada caso concreto, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da ação.

In casu, adotando-se o entendimento da Suprema Corte e considerando que a ação foi distribuída em 08/06/2010, impõe-se reconhecer a ocorrência da prescrição dos valores recolhidos anteriormente a 08/06/2005, o que inclui os pagamentos efetuados antes do advento da Lei nº 10.256/01.

Passo ao exame do mérito das apelações:

A contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 da Constituição Federal, *verbis*:

"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"

As pessoas físicas que se qualifiquem como empregadoras rurais estão sujeitas às contribuições sobre a folha de rendimentos do trabalho, a receita ou o faturamento e o lucro. A estrutura de exploração do negócio - contratação de mão-de-obra alheia e obtenção de receitas, com metas de resultados positivos - justifica o enquadramento jurídico de empresa (artigo 195, I, da Constituição Federal de 1988).

Em contrapartida, os produtores rurais que exercem as atividades em regime de economia familiar - segurado especial - receberam tratamento distinto no custeio da Previdência Social. A Constituição Federal, no artigo 195, §8º, atribuiu-lhes a obrigação de recolher contribuição previdenciária sobre os resultados da comercialização rural.

A Lei nº 8.540/1992 decidiu estender o tratamento às pessoas físicas que se enquadrassem como empregadoras rurais. A substituição teve por objeto a contribuição sobre a folha de rendimentos do trabalho, de modo que remanesceria o regime tributário aplicável aos empregadores em geral. Em outras palavras: subsistiria a incidência sobre o faturamento e o lucro.

Entretanto, antes da Emenda Constitucional nº 20/1998, não havia referência a que se estendesse a hipótese de incidência do tributo. A competência para a instituição de contribuições à Seguridade Social estava circunscrita à folha de rendimentos do trabalho, ao faturamento e ao lucro. Assim, o artigo 1º da Lei nº 8.540/1992 extravasou os limites do poder tributário, pois apenas lei complementar poderia instituir novas fontes de custeio à Seguridade Social - desde que o fato gerador e a base de cálculo da nova contribuição não sejam idênticos aos de tributo previsto na Constituição.

Para que os empregadores rurais passassem a arrecadar contribuição sobre os resultados da venda de produtos agropecuários, era fundamental que se ampliasse o rol de fatos geradores e de bases de cálculo previstos para o exercício da competência tributária. A Emenda Constitucional nº 20/1998 veio a satisfazer a exigência, ao inserir no artigo 195, I, b, da Constituição Federal a expressão "receita" em conjunto com o faturamento.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 363852, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/1992, sob o fundamento de que a incidência de contribuição sobre a comercialização agrícola não é compatível com a estrutura do negócio explorado pela pessoa física considerada empregadora rural e com o regime de custeio que lhe foi atribuído pela Constituição Federal:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE

- CONCLUSÃO.

Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.

Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.

Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Marco Aurélio (Relator), que conhecia e dava provimento ao recurso extraordinário, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Eros Grau. Falou pelos requerentes o Dr. Paulo Costa Leite. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 17.11.2005.

Decisão: Renovado o pedido de vista do Senhor Ministro Eros Grau, justificadamente, nos termos do § 1º do artigo 1º da Resolução nº 278, de 15 de dezembro de 2003. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 22.02.2006.

Decisão: Após os votos dos Senhores Ministros Marco Aurélio (Relator), Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Carlos Britto, que conheciam e davam provimento ao recurso, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Cezar Peluso. Ausentes, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente), o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence e, neste julgamento, a Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes (Vice-Presidente). Plenário, 30.11.2006.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010.

Ressaltou a Suprema Corte a possibilidade de instituição de contribuição idêntica, desde que o seja por lei editada posteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/1998, quando, então, passou a existir referência para o exercício da competência tributária. Sobreveio a Lei nº 10.256/2001 publicada em 09 de julho de 2001, alterando o *caput* do artigo 25 da Lei 8.212/91, adequando a definição da hipótese de incidência do tributo à competência constitucional do §8º, do artigo 195, da Constituição Federal na redação conferida pela Emenda Constitucional nº 20/98, que atribuiu à pessoa física qualificada como empregadora rural a obrigação de recolher contribuição sobre a receita proveniente da comercialização da produção rural.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Este Tribunal se posiciona no mesmo sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NOVO FUNRURAL. PESSOA FÍSICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

NÃO PROVIMENTO.

1. Agravo regimental conhecido como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso de decisões proferidas nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.
2. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.
3. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento desta E. Corte Regional.
4. O Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arriada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição.
5. Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional n.º 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei n.º 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.
6. A Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.
7. A própria Lei n.º 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).
8. Entendo, assim, deva ser mantida a r. decisão combatida, observando-se apenas que o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.
9. Agravo regimental conhecido como legal, ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª Região MAS 329109 Proc. N.º 0008679-45.2010.4.3.6102 -Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, publ. Em 09.01.2012)

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei n.º 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.

(...)

29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei n.º 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto."

(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.

I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei n.º 8.212/91, com redação dada pelas Leis n.º 8.540/92 e n.º 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei n.º 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei n.º 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC n.º 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei n.º 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei n.º 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei n.º 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL . PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

(...)

6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento."

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.

"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO RURAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF.

2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º).

5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF.

6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional.

7. Agravo improvido."

(TRF3, AI 401555, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 26/11/2010).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STF, que declarou inconstitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, instituída pela Lei 8540/92, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 23/04/10).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. No caso concreto, tendo em conta que, após a vigência da Lei 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, como ficou consignado na decisão ora agravada.

5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 6. Recurso improvido."

(TRF3, AI 407824, Relator Juiz Convocado Hélio Nogueira, Quinta Turma, DJF 3 08/10/2010).

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.

I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

IV - Agravo de legal provido."

(TRF3, AI 402508, Relator Juiz Convocado Roberto Lemos, Segunda Turma, DJF3 19/08/2010).

No caso concreto, as parcelas recolhidas antes do quinquênio que precedeu à propositura da ação estão prescritas e as parcelas recolhidas dentro do quinquênio anterior ao ajuizamento e as ainda devidas já se encontram sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

Como consequência lógica, é improcedente o pedido de repetição do indébito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego provimento a apelação da parte autora e dou provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, para julgar improcedente a ação, na forma da fundamentação acima. Condene a parte autora ao pagamento de custas judiciais e honorários advocatícios que arbitro em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fulcro no disposto nos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, levando-se em consideração que não se trata de causa de grande complexidade, inclusive com natureza repetitiva, e que a ação não chegou a tramitar por longo período de tempo.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005377-22.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.005377-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : AIRTON GARNICA e outro
APELADO : ANDRESA APARECIDA MOREIRA POVAGA e outro
: MARINA APARECIDA MOREIRA POVAGA
ADVOGADO : SILVIO HENRIQUE MARIOTTO BARBOZA (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00053772220084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Fl. 119: Manifeste-se a Caixa Econômica Federal (CEF), no prazo de 10 (dez) dias, acerca do pedido de acordo/alongamento (art. 6º da Resolução nº 3, do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE) formulado pela parte apelada, bem como o pagamento das custas processuais.

Intime-se.

Publique-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004162-71.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.004162-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : JOAO CARLOS VICENTE DA SILVA e outro
: SEVERINA FRANCISCA DA SILVA
ADVOGADO : JOÃO CARLOS VICENTE DA SILVA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO CARLOS GONCALVES DE FREITAS

DESPACHO

Fl. 215: Impossível a desistência da ação nesta fase processual. Portanto, manifestem-se os autores, ora apelantes, no prazo de 10 (dez) dias, se pretendem desistir do recurso de apelação (arts. 501 e 502 do Código de Processo Civil). Na ausência de manifestação, prossiga-se.

Intime-se.

Publique-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00004 CAUTELAR INOMINADA Nº 0034112-58.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.034112-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
REQUERENTE : ELBIO APARECIDO TREVISAN
ADVOGADO : LEANDRO ORSI BRANDI e outro
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2007.61.10.002255-4 3 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Fls. 435/437: À vista do requerimento do vencedor para recebimento dos honorários advocatícios, no montante de R\$ 2.000,00 (fl. 436), cite-se a União Federal (Fazenda Nacional) para oferecimento de embargos, se o desejar, nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil.

Intime-se.

Publique-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006194-78.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.006194-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : FUNDACAO ITAUCLUBE
ADVOGADO : PAULO SERGIO BASILIO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00061947820104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 1.039: Manifeste-se a União Federal (Fazenda Nacional), no prazo de 10 (dez) dias, acerca do pedido de desistência da ação formulado pela parte apelante.

Intime-se.

Publique-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013197-94.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.013197-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : BETINA SAMPAIO BORDIN e outros
: CELSO MARIM HERNANDEZ
: COSME HONORATO DA SILVA
: DEBORA BARBOSA DE ANDRADE
: EVANDERCY DE OLIVEIRA
: GISELE DOS REIS DELLA TOGNA
: JOAO DE DEUS SOUZA SANTANA
: JOSE ANTONIO VASCONCELOS DE SOUZA
: LEONILDA LUDOVICO
: RENATO ROCHA SILVA
ADVOGADO : SERGIO LAZZARINI e outro
No. ORIG. : 00131979420044036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face da sentença que julgou improcedentes os embargos à execução, reconhecendo a prevalência dos cálculos ofertados pelos exequentes às fls. 181 e 182 no valor total de R\$ 149.729,98, composto de R\$ 4.701,78, devidos à Betina Sampaio Bordin, R\$ 7.793,96 à Celso Marim Hernandez, R\$ 6.130,76 à Cosme Honorato da Silva, R\$ 8.884,36 à Débora Barbosa de Andrade, R\$ 29.926,65 à Evandercy de Oliveira, R\$ 7.715,84 à Gisele dos Reis Della Togna, R\$ 7.426,16 à João de Deus Souza Santana, R\$ 8.126,83 à José Antonio Vasconcelos de Souza, R\$ 3.643,69 à Leonilda Ludovico, R\$ 10.022,90 à Renato Rocha Silva e R\$ 55.357,05 a título de honorários advocatícios, atualizados até 21/10/2003, devendo ser compensados os pagamentos administrativos feitos a partir desta data (fls. 173/175 e 183/183vº). O r. *decisum* condenou a embargante na verba honorária arbitrada em R\$ 100,00 nos embargos à execução.

Nas razões recursais, a apelante pleiteia a reforma da r. sentença, requerendo: a) *ad cautelam*, que fique consignado que devem ser deduzidos todos os pagamentos administrativos efetuados pela União aos autores, dada a existência de pagamentos administrativos anteriores ao ano de 2003; b) que seja reconhecido ser indevido qualquer valor a título de honorários advocatícios referentes ao processo de conhecimento, dado o pagamento administrativo das diferenças de 11,98% pela Administração Pública; c) a condenação da parte embargada nas verbas da sucumbência nos embargos à execução.

A parte embargada interpôs recurso adesivo (fls. 216/226) pugnando pela condenação da embargante no pagamento de multa por litigância de má-fé, e pelo arbitramento da verba honorária, nestes embargos, em 20% sobre o valor da causa.

Com as contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A lide comporta julgamento na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

De início, tenho como descabido o pedido para a consignação expressa de dedução de todos os valores pagos administrativamente anteriormente a 21/10/2003, dado que restou assente que os cálculos apresentados pelos autores foram acolhidos porque os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, embora considerados corretos, uma vez que realizados de acordo com a decisão exequiênda, superaram os valores pretendidos pelos exequentes.

Assim, independentemente de ter restado claro ou não se efetivamente foram deduzidos todos os pagamentos administrativos realizados em data anterior a 21/10/2003, como alega a União, não prospera o receio de enriquecimento ilícito dos autores, dado que os valores acolhidos foram inferiores às quantias devidas, segundo os cálculos realizados pela Contadoria do Juízo.

No que diz respeito aos honorários advocatícios, o cerne da controvérsia cinge-se acerca da possibilidade da exclusão dos valores pagos administrativamente aos autores da base de cálculo da verba honorária fixada no processo principal.

O C. STJ já firmou o entendimento de que os valores pagos administrativamente devem integrar a base de cálculo dos honorários advocatícios. Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. BASE DE CÁLCULO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE.

1. Os pagamentos efetuados na via administrativa após a citação devem integrar a base de cálculo dos honorários advocatícios.

Precedentes.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 279.862/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2013, DJe 12/03/2013)

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. VALORES QUE INTEGRAM A BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS. PRECEDENTES. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, é devida a verba honorária ao patrono da parte que recebeu valores na esfera administrativa após o ajuizamento da ação. Precedentes.

2. A apreciação do quantitativo em que autor e réu saíram vencidos na demanda, bem como a verificação da existência de sucumbência mínima ou recíproca, é vedada ao STJ, em recurso especial, por esbarrar no óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 271.593/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 04/03/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DA AGRAVANTE DE QUE SEJA APRECIADA TESE DIVERSA DAQUELA OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. PRECLUSÃO.

1. De acordo com a jurisprudência deste Sodalício os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, porém devem integrar a base de cálculo dos honorários sucumbenciais.

2. A pretensão da União de que, no julgamento do agravo regimental, seja apreciada matéria diversa daquela objeto do recurso especial encontra óbice na preclusão bem como na vedação à reformatio in pejus.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1097236/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em

13/03/2012, DJe 26/03/2012)

Portanto, o pagamento realizado na via administrativa não exime a parte sucumbente do pagamento dos honorários advocatícios incidentes sobre o valor total da condenação. Ao contrário, tal conduta reforça o direito judicialmente assegurado, dado o reconhecimento pelo devedor da pretensão deduzida.

No tocante ao recurso adesivo interposto pela parte embargada, não configura litigância de má-fé o fato de ter a embargante utilizado o meio processual adequado para impugnação dos valores cobrados em execução, razão pela qual descabe impor qualquer sanção pecuniária a esse título, porquanto o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, são garantias constitucionais que não podem ser suprimidas.

Sobre o tema, já decidiu o E. STJ:

"PROCESSUAL - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - MULTA.

Por usar o seu direito de recorrer e cumprir seu dever, não pode a Fazenda ser qualificada de litigante de má-fé, só por ter se insurgido contra a decisão impugnada.

Recurso provido."

(REsp 182492/SC, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/11/1998, DJ 01/03/1999, p. 244)

Por fim, há que se consignar que os honorários advocatícios são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido, devendo ser fixados segundo dispõem os parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"§ 3º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos :

- o grau de zelo do profissional;

- o lugar de prestação do serviço;

- a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§ 4º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo anterior."

E sobre a fixação de honorários advocatícios em execução de título judicial, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que:

"A nova redação do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil deixa indubitoso o cabimento de honorários de advogado em execução, mesmo não embargada, não fazendo a lei, para esse fim, distinção entre execução fundada em título judicial e execução fundada em título extrajudicial."

(REsp nº 140.403/rs , Corte Especial, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 05.04.99, p. 71)

Assim, tendo em vista a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, e por considerar ínfima a quantia de R\$ 100,00 fixada, arbitro os honorários advocatícios devidos nestes embargos em R\$ 1.000,00, pois o valor se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação interposta pela União Federal, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso adesivo da parte embargada, para arbitrar os honorários advocatícios nestes embargos à execução em R\$ 1.000,00, segundo os

termos da fundamentação.

São Paulo, 26 de julho de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005657-91.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.005657-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : SERGIO CASALI PRANDINI e outro
: NELSON CASALI PRANDINI
ADVOGADO : ARY RAGHIAN NETO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00056579120104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União Federal contra sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Campo Grande/MS, que julgou procedente o pedido para o fim de:

"(...)

declarar a inconstitucionalidade do artigo 25, incisos I e II, e do artigo 30, IV, da Lei nº 8.212/91, assegurando aos autores o direito de não se sujeitarem ao pagamento das contribuições previdenciárias rurais ali previstas, incidentes sobre a receita bruta mensal.

Condeno a ré, ainda, a restituir a parte autora, ou permitir que a parte autora compense com contribuições da mesma natureza, os valores indevidamente recolhidos aos cofres públicos no período de dez anos antes do ajuizamento da presente ação, observando o disposto no art. 170-A do CTN. Deverá incidir sobre o montante, correção monetária pela taxa SELIC até o mês anterior ao do pagamento e juros de 1%, por se tratar de verba de natureza tributária, nos termos do art. 89, §4º, da Lei nº 8.212/91 (na redação dada pela Lei nº 11.941/09). A Ré também deverá pagar honorários advocatícios, no percentual de 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, § 3º do Código de Processo Civil." (fls. 638/656)

Em suas razões recursais, a União Federal defende a constitucionalidade e legalidade da exação em tela.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Cumprido decidir.

Trata-se de ação declaratória por meio da qual a parte autora pretende obter declaração judicial de inexistência de relação jurídica tributária relativamente à contribuição social prevista no art. 25, inciso I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 8.540/92 e legislações posteriores, bem como a desoneração da obrigação legal de sofrer a retenção de tal tributo, e a restituição dos valores pagos ou retidos indevidamente.

Inicialmente, tratando-se de matéria prejudicial de mérito, analiso a prescrição.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.002.932/SP (DJe 18.12.2009), ao disciplinar a aplicação da Lei Complementar nº 118/05, considerou aplicável o prazo prescricional de cinco anos aos recolhimentos verificados a partir de sua vigência, a saber, 09.06.2005, considerando subsumir-se, às hipóteses de recolhimentos anteriores a esta data, a regra do art. 2.028 do Código Civil. Vale dizer, a prescrição decenal (tese dos "cinco mais cinco") seria aplicada apenas aos casos nos quais, na data da vigência da lei nova, houvesse transcorrido mais de cinco anos do prazo prescricional, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir de sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. (...)

5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/ compensação é a data do recolhimento indevido.

7. (...)

8. (...)

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1002.932 - 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux, j. 25.11.2009, DJe 18.12.2009, v.u.)

Posteriormente, na apreciação do Recurso Extraordinário nº 566.621-RS (DJe 11.10.2011), o Supremo Tribunal Federal consolidou entendimento de que o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, contados do indevido recolhimento, regerá as relações jurídicas circunscritas às ações judiciais propostas após a data em que passou a vigor a Lei Complementar nº 118/05, como dito, 09.06.2005. Aos feitos intentados antes dessa data, o prazo prescricional será de 10 (dez) anos, conforme remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando a regra do art. 2.028 do Código Civil:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.

Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF RE 566621/RS, Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 04.08.2011, DJe 11.10.2011)

Destarte, consoante entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal, a aferição do prazo prescricional aplicável, se 10 (dez) ou 05 (cinco) anos contados do recolhimento da contribuição indevida, deve ser feita, em cada caso concreto, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da ação.

In casu, adotando-se o entendimento da Suprema Corte e considerando que a ação foi distribuída em 08/06/2010, impõe-se reconhecer a ocorrência da prescrição dos valores recolhidos anteriormente a 08/06/2005, o que inclui os pagamentos efetuados antes do advento da Lei nº 10.256/01.

Passo ao exame do mérito da apelação:

A contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 da Constituição Federal, *verbis*:

"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"

As pessoas físicas que se qualifiquem como empregadoras rurais estão sujeitas às contribuições sobre a folha de rendimentos do trabalho, a receita ou o faturamento e o lucro. A estrutura de exploração do negócio - contratação de mão-de-obra alheia e obtenção de receitas, com metas de resultados positivos - justifica o enquadramento jurídico de empresa (artigo 195, I, da Constituição Federal de 1988).

Em contrapartida, os produtores rurais que exercem as atividades em regime de economia familiar - segurado especial - receberam tratamento distinto no custeio da Previdência Social. A Constituição Federal, no artigo 195, §8º, atribuiu-lhes a obrigação de recolher contribuição previdenciária sobre os resultados da comercialização rural.

A Lei nº 8.540/1992 decidiu estender o tratamento às pessoas físicas que se enquadrassem como empregadoras rurais. A substituição teve por objeto a contribuição sobre a folha de rendimentos do trabalho, de modo que remanesceria o regime tributário aplicável aos empregadores em geral. Em outras palavras: subsistiria a incidência sobre o faturamento e o lucro.

Entretanto, antes da Emenda Constitucional nº 20/1998, não havia referência a que se estendesse a hipótese de incidência do tributo. A competência para a instituição de contribuições à Seguridade Social estava circunscrita à folha de rendimentos do trabalho, ao faturamento e ao lucro. Assim, o artigo 1º da Lei nº 8.540/1992 extravasou os limites do poder tributário, pois apenas lei complementar poderia instituir novas fontes de custeio à Seguridade Social - desde que o fato gerador e a base de cálculo da nova contribuição não sejam idênticos aos de tributo previsto na Constituição.

Para que os empregadores rurais passassem a arrecadar contribuição sobre os resultados da venda de produtos agropecuários, era fundamental que se ampliasse o rol de fatos geradores e de bases de cálculo previstos para o exercício da competência tributária. A Emenda Constitucional nº 20/1998 veio a satisfazer a exigência, ao inserir no artigo 195, I, b, da Constituição Federal a expressão "receita" em conjunto com o faturamento.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 363852, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/1992, sob o fundamento de que a incidência de contribuição sobre a comercialização agrícola não é compatível com a estrutura do negócio explorado pela pessoa física considerada empregadora rural e com o regime de custeio que lhe foi atribuído pela Constituição Federal:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.

Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.

Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.

Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Marco Aurélio (Relator), que conhecia e dava provimento ao recurso extraordinário, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Eros Grau. Falou pelos requerentes o Dr. Paulo Costa Leite. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 17.11.2005.

Decisão: Renovado o pedido de vista do Senhor Ministro Eros Grau, justificadamente, nos termos do § 1º do artigo 1º da Resolução nº 278, de 15 de dezembro de 2003. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 22.02.2006.

Decisão: Após os votos dos Senhores Ministros Marco Aurélio (Relator), Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Carlos Britto, que conheciam e davam provimento ao recurso, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Cezar Peluso. Ausentes, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente), o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence e, neste julgamento, a Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes (Vice-Presidente). Plenário, 30.11.2006.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010.

Ressaltou a Suprema Corte a possibilidade de instituição de contribuição idêntica, desde que o seja por lei editada posteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/1998, quando, então, passou a existir referência para o exercício da competência tributária. Sobreveio a Lei nº 10.256/2001 publicada em 09 de julho de 2001, alterando o *caput* do artigo 25 da Lei 8.212/91, adequando a definição da hipótese de incidência do tributo à

competência constitucional do §8º, do artigo 195, da Constituição Federal na redação conferida pela Emenda Constitucional nº 20/98, que atribuiu à pessoa física qualificada como empregadora rural a obrigação de recolher contribuição sobre a receita proveniente da comercialização da produção rural.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Este Tribunal se posiciona no mesmo sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NOVO FUNRURAL. PESSOA FÍSICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. NÃO PROVIMENTO.

1. Agravo regimental conhecido como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso de decisões proferidas nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

2. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.

3. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento desta E. Corte Regional.

4. O Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arrimada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição.

5. Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei nº 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

6. A Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

7. A própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

8. Entendo, assim, deva ser mantida a r. decisão combatida, observando-se apenas que o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

9. Agravo regimental conhecido como legal, ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª. Região MAS 329109 Proc. Nº 0008679-45.2010.4.3.6102 -Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, publ. Em 09.01.2012)

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL . PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.

(...)

29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita

bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei nº 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto."

(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.

I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL . PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

(...)

6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento."

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.

"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO RURAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFDL nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF.

2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º).

5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos

arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF.

6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional.

7. Agravo improvido."

(TRF3, AI 401555, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 26/11/2010).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STF, que declarou inconstitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, instituída pela Lei 8540/92, até que legislação nova, arriada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 23/04/10).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. No caso concreto, tendo em conta que, após a vigência da Lei 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, como ficou consignado na decisão ora agravada.

5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 6. Recurso improvido."

(TRF3, AI 407824, Relator Juiz Convocado Hélio Nogueira, Quinta Turma, DJF 3 08/10/2010).

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.

I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

IV - Agravo de legal provido."

(TRF3, AI 402508, Relator Juiz Convocado Roberto Lemos, Segunda Turma, DJF3 19/08/2010).

No caso concreto, as parcelas recolhidas antes do quinquênio que precedeu à propositura da ação estão prescritas e as parcelas recolhidas dentro do quinquênio anterior ao ajuizamento e as ainda devidas já se encontram sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

Como consequência lógica, é improcedente o pedido de repetição do indébito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, para julgar improcedente a ação, na forma da fundamentação acima. Condeno a parte autora ao pagamento de custas judiciais e honorários advocatícios que arbitro em R\$ 2.000,00 (dois mil reais),

com fulcro no disposto nos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, levando-se em consideração que não se trata de causa de grande complexidade, inclusive com natureza repetitiva, e que a ação não chegou a tramitar por longo período de tempo.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002489-33.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.002489-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : HELIO RUBENS FRANCHI SILVEIRA e outro
: FERNANDA SILVEIRA
ADVOGADO : DENISE COIMBRA CINTRA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
EXCLUIDO : CARLOS AUGUSTO FRANCHI SILVEIRA
No. ORIG. : 00024893320104036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pela parte autora, Helio Rubens Franchi Silveira e Fernanda Silveira, e pela ré, União Federal, contra sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Franca/SP, que julgou parcialmente procedente o pedido, para assegurar aos autores o direito à restituição dos pagamentos realizados, a título de contribuição social prevista no art. 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, no período anterior à promulgação da Lei nº 10.256/2001, observada a prescrição decenal. Diante da sucumbência mínima da União, a parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pelo reconhecimento da inconstitucionalidade da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei 8.212/91, inclusive após a promulgação da Lei nº 10.256/2001.

A União Federal, por sua vez, apela da sentença, defendendo a constitucionalidade e legalidade da exação em tela e aplicação do prazo prescricional quinquenal para a ação de repetição do indébito, conforme dispõe a Lei Complementar nº 118/2005.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Cumpre decidir.

Ab initio, anoto que se aplica à hipótese dos autos a previsão do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, razão pela qual não conheço da remessa oficial.

Trata-se de ação declaratória por meio da qual a parte autora pretende obter declaração judicial de inexistência de relação jurídica tributária relativamente à contribuição social prevista no art. 25, inciso I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 8.540/92 e legislações posteriores, bem como a desoneração da obrigação legal de sofrer a retenção de tal tributo, e a restituição dos valores pagos ou retidos indevidamente.

Tratando-se de matéria prejudicial de mérito, analiso a prescrição.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.002.932/SP (DJe 18.12.2009), ao disciplinar a aplicação da Lei Complementar nº 118/05, considerou aplicável o prazo prescricional de cinco anos aos recolhimentos verificados a partir de sua vigência, a saber, 09.06.2005, considerando subsumir-se, às hipóteses de recolhimentos anteriores a esta data, a regra do art. 2.028 do Código Civil. Vale dizer, a prescrição decenal (tese dos "cinco mais cinco") seria aplicada apenas aos casos nos quais, na data da vigência da lei nova, houvesse transcorrido mais de cinco anos do prazo prescricional, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir de sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. (...)

5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/ compensação é a data do recolhimento indevido.

7. (...)

8. (...)

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1002.932 - 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux, j. 25.11.2009, DJe 18.12.2009, v.u.)

Posteriormente, na apreciação do Recurso Extraordinário nº 566.621-RS (DJe 11.10.2011), o Supremo Tribunal Federal consolidou entendimento de que o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, contados do indevido recolhimento, regerá as relações jurídicas circunscritas às ações judiciais propostas após a data em que passou a vigor a Lei Complementar nº 118/05, como dito, 09.06.2005. Aos feitos intentados antes dessa data, o prazo prescricional será de 10 (dez) anos, conforme remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando a regra do art. 2.028 do Código Civil:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº

118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF RE 566621/RS, Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 04.08.2011, DJe 11.10.2011)

Destarte, consoante entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal, a aferição do prazo prescricional aplicável, se 10 (dez) ou 05 (cinco) anos contados do recolhimento da contribuição indevida, deve ser feita, em cada caso concreto, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da ação.

In casu, adotando-se o entendimento da Suprema Corte e considerando que a ação foi distribuída em 08/06/2010, impõe-se reconhecer a ocorrência da prescrição dos valores recolhidos anteriormente a 08/06/2005, o que inclui os pagamentos efetuados antes do advento da Lei nº 10.256/01.

Passo ao exame do mérito das apelações:

A contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 da Constituição Federal, *verbis*:

"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"

As pessoas físicas que se qualifiquem como empregadoras rurais estão sujeitas às contribuições sobre a folha de rendimentos do trabalho, a receita ou o faturamento e o lucro. A estrutura de exploração do negócio - contratação de mão-de-obra alheia e obtenção de receitas, com metas de resultados positivos - justifica o enquadramento jurídico de empresa (artigo 195, I, da Constituição Federal de 1988).

Em contrapartida, os produtores rurais que exercem as atividades em regime de economia familiar - segurado especial - receberam tratamento distinto no custeio da Previdência Social. A Constituição Federal, no artigo 195, §8º, atribuiu-lhes a obrigação de recolher contribuição previdenciária sobre os resultados da comercialização rural.

A Lei nº 8.540/1992 decidiu estender o tratamento às pessoas físicas que se enquadrassem como empregadoras rurais. A substituição teve por objeto a contribuição sobre a folha de rendimentos do trabalho, de modo que remanesceria o regime tributário aplicável aos empregadores em geral. Em outras palavras: subsistiria a incidência sobre o faturamento e o lucro.

Entretanto, antes da Emenda Constitucional nº 20/1998, não havia referência a que se estendesse a hipótese de incidência do tributo. A competência para a instituição de contribuições à Seguridade Social estava circunscrita à folha de rendimentos do trabalho, ao faturamento e ao lucro. Assim, o artigo 1º da Lei nº 8.540/1992 extravasou os limites do poder tributário, pois apenas lei complementar poderia instituir novas fontes de custeio à Seguridade Social - desde que o fato gerador e a base de cálculo da nova contribuição não sejam idênticos aos de tributo previsto na Constituição.

Para que os empregadores rurais passassem a arrecadar contribuição sobre os resultados da venda de produtos agropecuários, era fundamental que se ampliasse o rol de fatos geradores e de bases de cálculo previstos para o exercício da competência tributária. A Emenda Constitucional nº 20/1998 veio a satisfazer a exigência, ao inserir no artigo 195, I, b, da Constituição Federal a expressão "receita" em conjunto com o faturamento.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 363852, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/1992, sob o fundamento de que a incidência de contribuição sobre a comercialização agrícola não é compatível com a estrutura do negócio explorado pela pessoa física considerada empregadora rural e com o regime de custeio que lhe foi atribuído pela Constituição Federal:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.

Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.

Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.

Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Marco Aurélio (Relator), que conhecia e dava provimento ao recurso extraordinário, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Eros Grau. Falou pelos requerentes o Dr. Paulo Costa Leite. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 17.11.2005.

Decisão: Renovado o pedido de vista do Senhor Ministro Eros Grau, justificadamente, nos termos do § 1º do artigo 1º da Resolução nº 278, de 15 de dezembro de 2003. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 22.02.2006.

Decisão: Após os votos dos Senhores Ministros Marco Aurélio (Relator), Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Carlos Britto, que conheciam e davam provimento ao recurso, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Cezar Peluso. Ausentes, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente), o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence e, neste julgamento, a Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes (Vice-Presidente). Plenário, 30.11.2006.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os

ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010.

Ressaltou a Suprema Corte a possibilidade de instituição de contribuição idêntica, desde que o seja por lei editada posteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/1998, quando, então, passou a existir referência para o exercício da competência tributária. Sobreveio a Lei nº 10.256/2001 publicada em 09 de julho de 2001, alterando o *caput* do artigo 25 da Lei 8.212/91, adequando a definição da hipótese de incidência do tributo à competência constitucional do §8º, do artigo 195, da Constituição Federal na redação conferida pela Emenda Constitucional nº 20/98, que atribuiu à pessoa física qualificada como empregadora rural a obrigação de recolher contribuição sobre a receita proveniente da comercialização da produção rural.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Este Tribunal se posiciona no mesmo sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NOVO FUNRURAL. PESSOA FÍSICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. NÃO PROVIMENTO.

1. Agravo regimental conhecido como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso de decisões proferidas nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

2. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.

3. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento desta E. Corte Regional.

4. O Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arriada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição.

5. Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei nº 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

6. A Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

7. A própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

8. Entendo, assim, deva ser mantida a r. decisão combatida, observando-se apenas que o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

9. Agravo regimental conhecido como legal, ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª. Região MAS 329109 Proc. Nº 0008679-45.2010.4.3.6102 -Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, publ. Em 09.01.2012)

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE.

DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.

(...)

29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei nº 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto."

(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.

I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL . PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

(...)

6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento."

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.

"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO RURAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF.

2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arremada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195

da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º).

5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF.

6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional.

7. Agravo improvido."

(TRF3, AI 401555, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 26/11/2010).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STF, que declarou inconstitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, instituída pela Lei 8540/92, até que legislação nova, arriada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 23/04/10).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. No caso concreto, tendo em conta que, após a vigência da Lei 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, como ficou consignado na decisão ora agravada.

5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 6. Recurso improvido."

(TRF3, AI 407824, Relator Juiz Convocado Hélio Nogueira, Quinta Turma, DJF 3 08/10/2010).

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.

I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

IV - Agravo de legal provido."

(TRF3, AI 402508, Relator Juiz Convocado Roberto Lemos, Segunda Turma, DJF3 19/08/2010).

No caso concreto, as parcelas recolhidas antes do quinquênio que precedeu à propositura da ação estão prescritas e as parcelas recolhidas dentro do quinquênio anterior ao ajuizamento e as ainda devidas já se encontram sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

Como consequência lógica, é improcedente o pedido de repetição do indébito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial, nego seguimento ao recurso de apelação da parte autora e dou provimento à apelação da União Federal, para julgar improcedente a ação, na forma da fundamentação acima. Condene a parte autora ao pagamento de custas judiciais e honorários advocatícios que arbitro em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fulcro no disposto nos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, levando-se em consideração que não se trata de causa de grande complexidade, inclusive com natureza repetitiva, e que a ação não chegou a tramitar por longo período de tempo.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2013.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006377-58.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.006377-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : NILTON PICKLER
ADVOGADO : GIOVANA CAMPOS VERONESI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00063775820104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas tanto pela União Federal, quanto pelo autor Nilton Pickler, contra sentença que julgou procedente o pedido nos seguintes termos:

"(...)

declarar a inconstitucionalidade do artigo 25, incisos I e II, e do artigo 30, IV, da Lei nº 8.212/91, assegurando ao autor o direito de não se sujeitar ao pagamento das contribuições previdenciárias rurais ali previstas, incidentes sobre a receita bruta mensal.

Condene a ré, ainda, a restituir à parte autora, ou permitir que a parte autora compense com contribuições da mesma natureza, os valores indevidamente recolhidos aos cofres públicos no período de cinco anos antes do ajuizamento da presente ação, observando o disposto no art. 170-A do CTN. Deverá incidir sobre o montante, correção monetária pela taxa SELIC, unicamente, acumulada mensalmente, a partir do mês subsequente ao do pagamento indevido ou a maior que o devido até o mês anterior ao da compensação ou restituição e por juros de 1% (um por cento) relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada, por se tratar de verba de natureza tributária, nos termos do art. 89, §4º, da Lei nº 8.212/91 (na redação dada pela Lei nº 11.941/09). A Ré também deverá pagar honorários advocatícios, no percentual de 10% sobre o valor da condenação, nos

termos do art. 20, §3º do Código de Processo Civil.", fl. 369.

Em suas razões recursais, a União Federal defende a constitucionalidade e legalidade da exação em tela.

A parte autora, por sua vez, apela da sentença, requerendo a aplicação da prescrição decenal e a majoração da verba honorária.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Cumpra decidir.

Trata-se de ação declaratória por meio da qual a parte autora pretende obter declaração judicial de inexistência de relação jurídica tributária relativamente à contribuição social prevista no art. 25, inciso I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 8.540/92 e legislações posteriores, bem como a desoneração da obrigação legal de sofrer a retenção de tal tributo, e a restituição dos valores pagos ou retidos indevidamente.

Inicialmente, tratando-se de matéria prejudicial de mérito, analiso a prescrição.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.002.932/SP (DJe 18.12.2009), ao disciplinar a aplicação da Lei Complementar nº 118/05, considerou aplicável o prazo prescricional de cinco anos aos recolhimentos verificados a partir de sua vigência, a saber, 09.06.2005, considerando subsumir-se, às hipóteses de recolhimentos anteriores a esta data, a regra do art. 2.028 do Código Civil. Vale dizer, a prescrição decenal (tese dos "cinco mais cinco") seria aplicada apenas aos casos nos quais, na data da vigência da lei nova, houvesse transcorrido mais de cinco anos do prazo prescricional, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir de sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. (...)

5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.")

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/ compensação é a data do recolhimento indevido.

7. (...)

8. (...)

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-

C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1002.932 - 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux, j. 25.11.2009, DJe 18.12.2009, v.u.)

Posteriormente, na apreciação do Recurso Extraordinário nº 566.621-RS (DJe 11.10.2011), o Supremo Tribunal Federal consolidou entendimento de que o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, contados do indevido recolhimento, regerá as relações jurídicas circunscritas às ações judiciais propostas após a data em que passou a vigor a Lei Complementar nº 118/05, como dito, 09.06.2005. Aos feitos intentados antes dessa data, o prazo prescricional será de 10 (dez) anos, conforme remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando a regra do art. 2.028 do Código Civil:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.

(STF RE 566621/RS, Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 04.08.2011, DJe 11.10.2011)

Destarte, consoante entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal, a aferição do prazo prescricional aplicável, se 10 (dez) ou 05 (cinco) anos contados do recolhimento da contribuição indevida, deve ser feita, em cada caso concreto, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da ação.

In casu, adotando-se o entendimento da Suprema Corte e considerando que a ação foi distribuída em 23/06/2010, impõe-se reconhecer a ocorrência da prescrição dos valores recolhidos anteriormente a 23/06/2005, o que inclui os pagamentos efetuados antes do advento da Lei nº 10.256/01.

Passo ao exame do mérito das apelações:

A contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 da Constituição Federal, *verbis*:

"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada

pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"

As pessoas físicas que se qualifiquem como empregadoras rurais estão sujeitas às contribuições sobre a folha de rendimentos do trabalho, a receita ou o faturamento e o lucro. A estrutura de exploração do negócio - contratação de mão-de-obra alheia e obtenção de receitas, com metas de resultados positivos - justifica o enquadramento jurídico de empresa (artigo 195, I, da Constituição Federal de 1988).

Em contrapartida, os produtores rurais que exercem as atividades em regime de economia familiar - seguro especial - receberam tratamento distinto no custeio da Previdência Social. A Constituição Federal, no artigo 195, §8º, atribuiu-lhes a obrigação de recolher contribuição previdenciária sobre os resultados da comercialização rural.

A Lei nº 8.540/1992 decidiu estender o tratamento às pessoas físicas que se enquadrassem como empregadoras rurais. A substituição teve por objeto a contribuição sobre a folha de rendimentos do trabalho, de modo que remanesceria o regime tributário aplicável aos empregadores em geral. Em outras palavras: subsistiria a incidência sobre o faturamento e o lucro.

Entretanto, antes da Emenda Constitucional nº 20/1998, não havia referência a que se estendesse a hipótese de incidência do tributo. A competência para a instituição de contribuições à Seguridade Social estava circunscrita à folha de rendimentos do trabalho, ao faturamento e ao lucro. Assim, o artigo 1º da Lei nº 8.540/1992 extravasou os limites do poder tributário, pois apenas lei complementar poderia instituir novas fontes de custeio à Seguridade Social - desde que o fato gerador e a base de cálculo da nova contribuição não sejam idênticos aos de tributo previsto na Constituição.

Para que os empregadores rurais passassem a arrecadar contribuição sobre os resultados da venda de produtos agropecuários, era fundamental que se ampliasse o rol de fatos geradores e de bases de cálculo previstos para o exercício da competência tributária. A Emenda Constitucional nº 20/1998 veio a satisfazer a exigência, ao inserir no artigo 195, I, b, da Constituição Federal a expressão "receita" em conjunto com o faturamento.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 363852, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/1992, sob o fundamento de que a incidência de contribuição sobre a comercialização agrícola não é compatível com a estrutura do negócio explorado pela pessoa física considerada empregadora rural e com o regime de custeio que lhe foi atribuído pela Constituição Federal:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.

Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.

Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.

Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Marco Aurélio (Relator), que conhecia e dava provimento ao recurso extraordinário, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Eros Grau. Falou pelos requerentes o Dr. Paulo Costa Leite. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 17.11.2005.

Decisão: Renovado o pedido de vista do Senhor Ministro Eros Grau, justificadamente, nos termos do § 1º do artigo 1º da Resolução nº 278, de 15 de dezembro de 2003. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 22.02.2006.

Decisão: Após os votos dos Senhores Ministros Marco Aurélio (Relator), Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Carlos Britto, que conheciam e davam provimento ao recurso, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Cezar Peluso. Ausentes, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente), o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence e, neste julgamento, a Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes (Vice-Presidente). Plenário, 30.11.2006.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010.

Ressaltou a Suprema Corte a possibilidade de instituição de contribuição idêntica, desde que o seja por lei editada posteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/1998, quando, então, passou a existir referência para o exercício da competência tributária. Sobreveio a Lei nº 10.256/2001 publicada em 09 de julho de 2001, alterando o *caput* do artigo 25 da Lei 8.212/91, adequando a definição da hipótese de incidência do tributo à competência constitucional do §8º, do artigo 195, da Constituição Federal na redação conferida pela Emenda Constitucional nº 20/98, que atribuiu à pessoa física qualificada como empregadora rural a obrigação de recolher contribuição sobre a receita proveniente da comercialização da produção rural.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Este Tribunal se posiciona no mesmo sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NOVO FUNRURAL. PESSOA FÍSICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. NÃO PROVIMENTO.

1. Agravo regimental conhecido como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso de decisões proferidas nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

2. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.

3. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento desta E. Corte Regional.

4. O Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arriada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição.

5. Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei nº 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

6. A Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

7. A própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

8. Entendo, assim, deva ser mantida a r. decisão combatida, observando-se apenas que o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

9. Agravo regimental conhecido como legal, ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª. Região MAS 329109 Proc. Nº 0008679-45.2010.4.3.6102 -Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, publ. Em 09.01.2012)

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL . PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.

(...)

29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei nº 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto."

(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.

I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL . PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

(...)

6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento."

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.

"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO

PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO RURAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF.
2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010).
3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.
4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º).
5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF.
6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional.
7. Agravo improvido."

(TRF3, AI 401555, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 26/11/2010).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STF, que declarou inconstitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, instituída pela Lei 8540/92, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 23/04/10).
3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.
4. No caso concreto, tendo em conta que, após a vigência da Lei 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, como ficou consignado na decisão ora agravada.
5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 6. Recurso improvido."

(TRF3, AI 407824, Relator Juiz Convocado Hélio Nogueira, Quinta Turma, DJF 3 08/10/2010).

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.

- I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.
- II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº

10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98. III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribuiu mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195. IV - Agravo de legal provido." (TRF3, AI 402508, Relator Juiz Convocado Roberto Lemos, Segunda Turma, DJF3 19/08/2010).

No caso concreto, as parcelas recolhidas antes do quinquênio que precedeu à propositura da ação estão prescritas e as parcelas recolhidas dentro do quinquênio anterior ao ajuizamento e as ainda devidas já se encontram sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

Como consequência lógica, é improcedente o pedido de repetição do indébito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação da parte autora e dou provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, para julgar improcedente a ação, na forma da fundamentação acima. Condene a parte autora ao pagamento de custas judiciais e honorários advocatícios que arbitro em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fulcro no disposto nos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, levando-se em consideração que não se trata de causa de grande complexidade, inclusive com natureza repetitiva, e que a ação não chegou a tramitar por longo período de tempo.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005347-70.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005347-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : SILVIO TORQUATO JUNQUEIRA
ADVOGADO : MARTA LUCIA BUCKERIDGE SERRA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00053477020104036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas tanto pela União Federal, quanto pelo autor Silvio Torquato Junqueira, contra sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Ribeirão Preto/SP, que julgou procedente o pedido, para assegurar ao autor o direito à restituição dos pagamentos realizados, a título de

contribuição social prevista no art. 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, no período anterior à promulgação da Lei nº 10.256/2001, observada a prescrição decenal. Houve a condenação da União ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 3.000,00 (três mil reais).

Em suas razões recursais, a União Federal defende a constitucionalidade e legalidade da exação em tela e aplicação do prazo prescricional quinquenal para a ação de repetição do indébito, conforme dispõe a Lei Complementar nº 118/2005.

A parte autora, por sua vez, apela da sentença, pugnando pelo reconhecimento da inconstitucionalidade da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, inclusive após a promulgação da Lei nº 10.256/2001.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Cumpra decidir.

Ab initio, anoto que se aplica à hipótese dos autos a previsão do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, razão pela qual não conheço da remessa oficial.

Trata-se de ação declaratória por meio da qual a parte autora pretende obter declaração judicial de inexistência de relação jurídica tributária relativamente à contribuição social prevista no art. 25, inciso I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 8.540/92 e legislações posteriores, bem como a desoneração da obrigação legal de sofrer a retenção de tal tributo, e a restituição dos valores pagos ou retidos indevidamente.

Inicialmente, tratando-se de matéria prejudicial de mérito, analiso a prescrição.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.002.932/SP (DJe 18.12.2009), ao disciplinar a aplicação da Lei Complementar nº 118/05, considerou aplicável o prazo prescricional de cinco anos aos recolhimentos verificados a partir de sua vigência, a saber, 09.06.2005, considerando subsumir-se, às hipóteses de recolhimentos anteriores a esta data, a regra do art. 2.028 do Código Civil. Vale dizer, a prescrição decenal (tese dos "cinco mais cinco") seria aplicada apenas aos casos nos quais, na data da vigência da lei nova, houvesse transcorrido mais de cinco anos do prazo prescricional, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir de sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. (...)

5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão

os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/ compensação é a data do recolhimento indevido.

7. (...).

8. (...).

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1002.932 - 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux, j. 25.11.2009, DJe 18.12.2009, v.u.)

Posteriormente, na apreciação do Recurso Extraordinário nº 566.621-RS (DJe 11.10.2011), o Supremo Tribunal Federal consolidou entendimento de que o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, contados do indevido recolhimento, regerá as relações jurídicas circunscritas às ações judiciais propostas após a data em que passou a vigor a Lei Complementar nº 118/05, como dito, 09.06.2005. Aos feitos intentados antes dessa data, o prazo prescricional será de 10 (dez) anos, conforme remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando a regra do art. 2.028 do Código Civil:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.

Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.

(STF RE 566621/RS, Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 04.08.2011, DJe 11.10.2011)

Destarte, consoante entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal, a aferição do prazo prescricional aplicável, se 10 (dez) ou 05 (cinco) anos contados do recolhimento da contribuição indevida, deve ser feita, em cada caso concreto, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da ação.

In casu, adotando-se o entendimento da Suprema Corte e considerando que a ação foi distribuída em 07/06/2010, impõe-se reconhecer a ocorrência da prescrição dos valores recolhidos anteriormente a 07/06/2005, o que inclui os pagamentos efetuados antes do advento da Lei nº 10.256/01.

Passo ao exame do mérito das apelações:

A contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 da Constituição Federal, *verbis*:

"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"

As pessoas físicas que se qualifiquem como empregadoras rurais estão sujeitas às contribuições sobre a folha de rendimentos do trabalho, a receita ou o faturamento e o lucro. A estrutura de exploração do negócio - contratação de mão-de-obra alheia e obtenção de receitas, com metas de resultados positivos - justifica o enquadramento jurídico de empresa (artigo 195, I, da Constituição Federal de 1988).

Em contrapartida, os produtores rurais que exercem as atividades em regime de economia familiar - segurado especial - receberam tratamento distinto no custeio da Previdência Social. A Constituição Federal, no artigo 195, §8º, atribuiu-lhes a obrigação de recolher contribuição previdenciária sobre os resultados da comercialização rural.

A Lei nº 8.540/1992 decidiu estender o tratamento às pessoas físicas que se enquadrassem como empregadoras rurais. A substituição teve por objeto a contribuição sobre a folha de rendimentos do trabalho, de modo que remanesceria o regime tributário aplicável aos empregadores em geral. Em outras palavras: subsistiria a incidência sobre o faturamento e o lucro.

Entretanto, antes da Emenda Constitucional nº 20/1998, não havia referência a que se estendesse a hipótese de incidência do tributo. A competência para a instituição de contribuições à Seguridade Social estava circunscrita à folha de rendimentos do trabalho, ao faturamento e ao lucro. Assim, o artigo 1º da Lei nº 8.540/1992 extravasou os limites do poder tributário, pois apenas lei complementar poderia instituir novas fontes de custeio à Seguridade Social - desde que o fato gerador e a base de cálculo da nova contribuição não sejam idênticos aos de tributo previsto na Constituição.

Para que os empregadores rurais passassem a arrecadar contribuição sobre os resultados da venda de produtos agropecuários, era fundamental que se ampliasse o rol de fatos geradores e de bases de cálculo previstos para o exercício da competência tributária. A Emenda Constitucional nº 20/1998 veio a satisfazer a exigência, ao inserir no artigo 195, I, b, da Constituição Federal a expressão "receita" em conjunto com o faturamento.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 363852, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/1992, sob o fundamento de que a incidência de contribuição sobre a comercialização agrícola não é compatível com a estrutura do negócio explorado pela pessoa física considerada empregadora rural e com o regime de custeio que lhe foi atribuído pela Constituição Federal:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.

Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.

Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30,

inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.

Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Marco Aurélio (Relator), que conhecia e dava provimento ao recurso extraordinário, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Eros Grau. Falou pelos requerentes o Dr. Paulo Costa Leite. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 17.11.2005.

Decisão: Renovado o pedido de vista do Senhor Ministro Eros Grau, justificadamente, nos termos do § 1º do artigo 1º da Resolução nº 278, de 15 de dezembro de 2003. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 22.02.2006.

Decisão: Após os votos dos Senhores Ministros Marco Aurélio (Relator), Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Carlos Britto, que conheciam e davam provimento ao recurso, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Cezar Peluso. Ausentes, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente), o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence e, neste julgamento, a Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes (Vice-Presidente). Plenário, 30.11.2006.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010.

Ressaltou a Suprema Corte a possibilidade de instituição de contribuição idêntica, desde que o seja por lei editada posteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/1998, quando, então, passou a existir referência para o exercício da competência tributária. Sobreveio a Lei nº 10.256/2001 publicada em 09 de julho de 2001, alterando o *caput* do artigo 25 da Lei 8.212/91, adequando a definição da hipótese de incidência do tributo à competência constitucional do §8º, do artigo 195, da Constituição Federal na redação conferida pela Emenda Constitucional nº 20/98, que atribuiu à pessoa física qualificada como empregadora rural a obrigação de recolher contribuição sobre a receita proveniente da comercialização da produção rural.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Este Tribunal se posiciona no mesmo sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NOVO FUNRURAL. PESSOA FÍSICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. NÃO PROVIMENTO.

1. Agravo regimental conhecido como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso de decisões proferidas nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

2. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.

3. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento desta E. Corte Regional.

4. O Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arriada na Emenda Constitucional n.º

20/98, venha instituir a contribuição.

5. Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei nº 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

6. A Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

7. A própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

8. Entendo, assim, deva ser mantida a r. decisão combatida, observando-se apenas que o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

9. Agravo regimental conhecido como legal, ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª Região MAS 329109 Proc. Nº 0008679-45.2010.4.3.6102 -Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, publ. Em 09.01.2012)

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.

(...)

29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei nº 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto."

(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.

I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL. PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

(...)

6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento."

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.

"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO RURAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF.

2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º).

5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF.

6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional.

7. Agravo improvido."

(TRF3, AI 401555, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 26/11/2010).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STF, que declarou inconstitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, instituída pela Lei 8540/92, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 23/04/10).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. No caso concreto, tendo em conta que, após a vigência da Lei 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, como ficou consignado na decisão ora agravada.

5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 6. Recurso improvido."

(TRF3, AI 407824, Relator Juiz Convocado Hélio Nogueira, Quinta Turma, DJF 3 08/10/2010).

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.

I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

IV - Agravo de legal provido."

(TRF3, AI 402508, Relator Juiz Convocado Roberto Lemos, Segunda Turma, DJF3 19/08/2010).

No caso concreto, as parcelas recolhidas antes do quinquênio que precedeu à propositura da ação estão prescritas e as parcelas recolhidas dentro do quinquênio anterior ao ajuizamento e as ainda devidas já se encontram sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

Como consequência lógica, é improcedente o pedido de repetição do indébito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial, nego seguimento ao recurso de apelação da parte autora e dou provimento à apelação da União Federal, para julgar improcedente a ação, na forma da fundamentação acima. Condeno a parte autora ao pagamento de custas judiciais e honorários advocatícios que arbitro em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fulcro no disposto nos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, levando-se em consideração que não se trata de causa de grande complexidade, inclusive com natureza repetitiva, e que a ação não chegou a tramitar por longo período de tempo.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000746-58.2010.4.03.6122/SP

2010.61.22.000746-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : JOSE DE CASTRO AGUIAR (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOAO LUCAS TELLES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 06/09/2013 970/2435

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pela parte autora, José de Castro Aguiar, e pela ré, União Federal, contra sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Tupã/SP, que julgou parcialmente procedente o pedido, para assegurar ao autor o direito à restituição dos pagamentos realizados, a título de contribuição social prevista no art. 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, no período anterior à promulgação da Lei nº 10.256/2001, observada a prescrição decenal. Diante da sucumbência recíproca, determinou-se a compensação igualitária da verba honorária.

Em suas razões recursais, a União Federal defende a constitucionalidade e legalidade da exação em tela e aplicação do prazo prescricional quinquenal para a ação de repetição do indébito, conforme dispõe a Lei Complementar nº 118/2005.

Por sua vez, a parte autora apela da sentença, pugnano pelo reconhecimento da inconstitucionalidade da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei 8.212/91, inclusive após a promulgação da Lei nº 10.256/2001.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Cumpre decidir.

Ab initio, anoto que se aplica à hipótese dos autos a previsão do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, razão pela qual não conheço da remessa oficial.

Trata-se de ação declaratória por meio da qual a parte autora pretende obter declaração judicial de inexistência de relação jurídica tributária relativamente à contribuição social prevista no art. 25, inciso I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 8.540/92 e legislações posteriores, bem como a desoneração da obrigação legal de sofrer a retenção de tal tributo, e a restituição dos valores pagos ou retidos indevidamente.

Tratando-se de matéria prejudicial de mérito, analiso a prescrição.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.002.932/SP (DJe 18.12.2009), ao disciplinar a aplicação da Lei Complementar nº 118/05, considerou aplicável o prazo prescricional de cinco anos aos recolhimentos verificados a partir de sua vigência, a saber, 09.06.2005, considerando subsumir-se, às hipóteses de recolhimentos anteriores a esta data, a regra do art. 2.028 do Código Civil. Vale dizer, a prescrição decenal (tese dos "cinco mais cinco") seria aplicada apenas aos casos nos quais, na data da vigência da lei nova, houvesse transcorrido mais de cinco anos do prazo prescricional, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir de sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori

Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. (...)

5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/ compensação é a data do recolhimento indevido.

7. (...).

8. (...).

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1002.932 - 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux, j. 25.11.2009, DJe 18.12.2009, v.u.)

Posteriormente, na apreciação do Recurso Extraordinário nº 566.621-RS (DJe 11.10.2011), o Supremo Tribunal Federal consolidou entendimento de que o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, contados do indevido recolhimento, regerá as relações jurídicas circunscritas às ações judiciais propostas após a data em que passou a vigor a Lei Complementar nº 118/05, como dito, 09.06.2005. Aos feitos intentados antes dessa data, o prazo prescricional será de 10 (dez) anos, conforme remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando a regra do art. 2.028 do Código Civil:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.

Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.

(STF RE 566621/RS, Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 04.08.2011, DJe 11.10.2011)

Destarte, consoante entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal, a aferição do prazo prescricional aplicável, se 10 (dez) ou 05 (cinco) anos contados do recolhimento da contribuição indevida, deve ser feita, em cada caso concreto, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da ação.

In casu, adotando-se o entendimento da Suprema Corte e considerando que a ação foi distribuída em 08/06/2010, impõe-se reconhecer a ocorrência da prescrição dos valores recolhidos anteriormente a 08/06/2005, o que inclui os pagamentos efetuados antes do advento da Lei nº 10.256/01.

Passo ao exame do mérito das apelações:

A contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 da Constituição Federal, *verbis*:

"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"

As pessoas físicas que se qualifiquem como empregadoras rurais estão sujeitas às contribuições sobre a folha de rendimentos do trabalho, a receita ou o faturamento e o lucro. A estrutura de exploração do negócio - contratação de mão-de-obra alheia e obtenção de receitas, com metas de resultados positivos - justifica o enquadramento jurídico de empresa (artigo 195, I, da Constituição Federal de 1988).

Em contrapartida, os produtores rurais que exercem as atividades em regime de economia familiar - segurado especial - receberam tratamento distinto no custeio da Previdência Social. A Constituição Federal, no artigo 195, §8º, atribuiu-lhes a obrigação de recolher contribuição previdenciária sobre os resultados da comercialização rural.

A Lei nº 8.540/1992 decidiu estender o tratamento às pessoas físicas que se enquadrassem como empregadoras rurais. A substituição teve por objeto a contribuição sobre a folha de rendimentos do trabalho, de modo que remanesceria o regime tributário aplicável aos empregadores em geral. Em outras palavras: subsistiria a incidência sobre o faturamento e o lucro.

Entretanto, antes da Emenda Constitucional nº 20/1998, não havia referência a que se estendesse a hipótese de incidência do tributo. A competência para a instituição de contribuições à Seguridade Social estava circunscrita à folha de rendimentos do trabalho, ao faturamento e ao lucro. Assim, o artigo 1º da Lei nº 8.540/1992 extravasou os limites do poder tributário, pois apenas lei complementar poderia instituir novas fontes de custeio à Seguridade Social - desde que o fato gerador e a base de cálculo da nova contribuição não sejam idênticos aos de tributo previsto na Constituição.

Para que os empregadores rurais passassem a arrecadar contribuição sobre os resultados da venda de produtos agropecuários, era fundamental que se ampliasse o rol de fatos geradores e de bases de cálculo previstos para o exercício da competência tributária. A Emenda Constitucional nº 20/1998 veio a satisfazer a exigência, ao inserir no artigo 195, I, b, da Constituição Federal a expressão "receita" em conjunto com o faturamento.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 363852, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/1992, sob o fundamento de que a incidência de contribuição sobre a comercialização agrícola não é compatível com a estrutura do negócio explorado pela pessoa física considerada empregadora rural e com o regime de custeio que lhe foi atribuído pela Constituição Federal:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.

Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.

Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.

Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Marco Aurélio (Relator), que conhecia e dava provimento ao recurso extraordinário, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Eros Grau. Falou pelos requerentes o Dr. Paulo Costa Leite. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 17.11.2005.

Decisão: Renovado o pedido de vista do Senhor Ministro Eros Grau, justificadamente, nos termos do § 1º do artigo 1º da Resolução nº 278, de 15 de dezembro de 2003. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 22.02.2006.

Decisão: Após os votos dos Senhores Ministros Marco Aurélio (Relator), Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Carlos Britto, que conheciam e davam provimento ao recurso, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Cezar Peluso. Ausentes, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente), o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence e, neste julgamento, a Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes (Vice-Presidente). Plenário, 30.11.2006.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010.

Ressaltou a Suprema Corte a possibilidade de instituição de contribuição idêntica, desde que o seja por lei editada posteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/1998, quando, então, passou a existir referência para o exercício da competência tributária. Sobreveio a Lei nº 10.256/2001 publicada em 09 de julho de 2001, alterando o *caput* do artigo 25 da Lei 8.212/91, adequando a definição da hipótese de incidência do tributo à competência constitucional do §8º, do artigo 195, da Constituição Federal na redação conferida pela Emenda Constitucional nº 20/98, que atribuiu à pessoa física qualificada como empregadora rural a obrigação de recolher contribuição sobre a receita proveniente da comercialização da produção rural.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Este Tribunal se posiciona no mesmo sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NOVO FUNRURAL. PESSOA FÍSICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. NÃO PROVIMENTO.

1. Agravo regimental conhecido como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso de decisões proferidas nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

2. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso,

acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.
3. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento desta E. Corte Regional.

4. O Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arremada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição.

5. Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional n.º 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei n.º 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

6. A Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

7. A própria Lei n.º 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

8. Entendo, assim, deva ser mantida a r. decisão combatida, observando-se apenas que o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

9. Agravo regimental conhecido como legal, ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª Região MAS 329109 Proc. N.º 0008679-45.2010.4.3.6102 -Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, publ. Em 09.01.2012)

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei n.º 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.

(...)

29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei n.º 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto."

(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.

I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei n.º 8.212/91, com redação dada pelas Leis n.º 8.540/92 e n.º 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei n.º 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei n.º 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC n.º 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei n.º 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei n.º 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei n.º 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL. PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

(...)

6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento."

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.

"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO RURAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF.

2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º).

5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF.

6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional.

7. Agravo improvido."

(TRF3, AI 401555, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 26/11/2010).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STF, que declarou inconstitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, instituída pela Lei 8540/92, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 23/04/10).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. No caso concreto, tendo em conta que, após a vigência da Lei 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, como ficou consignado na decisão ora agravada.

5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 6. Recurso improvido."

(TRF3, AI 407824, Relator Juiz Convocado Hélio Nogueira, Quinta Turma, DJF 3 08/10/2010).

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.

I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

IV - Agravo de legal provido."

(TRF3, AI 402508, Relator Juiz Convocado Roberto Lemos, Segunda Turma, DJF3 19/08/2010).

No caso concreto, as parcelas recolhidas antes do quinquênio que precedeu à propositura da ação estão prescritas e as parcelas recolhidas dentro do quinquênio anterior ao ajuizamento e as ainda devidas já se encontram sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

Como consequência lógica, é improcedente o pedido de repetição do indébito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial, nego seguimento ao recurso de apelação da parte autora e dou provimento ao apelo da União Federal, para julgar improcedente a ação, na forma da fundamentação acima. Condeno a parte autora ao pagamento de custas judiciais e honorários advocatícios que arbitro em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fulcro no disposto nos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, levando-se em consideração que não se trata de causa de grande complexidade, inclusive com natureza repetitiva, e que a ação não chegou a tramitar por longo período de tempo.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 9814/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002474-69.2002.4.03.6105/SP

2002.61.05.002474-5/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 06/09/2013 977/2435

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI
APELADO : ANDRE MAURICIO CAMARGO SILVA
ADVOGADO : ANA NIZIA CAMARGO VIANA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. INTERESSE RECURSAL. DANO MORAL. CORRENTISTA DA CEF. SERASA. JUROS DE MORA.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).

2. Não tem interesse de recorrer a agravante no que se refere ao termo "a quo" da incidência da correção monetária, vez que fixado nos moldes do inconformismo da recorrente: a partir do arbitramento da indenização por danos morais.

3. Os juros de mora referentes à reparação de dano moral, tratando-se de relação contratual, contam a partir da citação. Precedentes: EDRESP 201100252457, NANCY ANDRIGHI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA: 11/09/2012; AC 00021953820014036002, DESEMBARGADORA FEDERAL SUZANA CAMARGO, TRF3 - QUINTA TURMA, DJU DATA: 16/01/2007.

4. Agravo legal não conhecido de parte, e parcialmente provido na parte conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, conhecer parcialmente do recurso e, nessa parte, por maioria, dar-lhe parcial provimento, para que os juros moratórios incidam a partir da citação, nos termos do voto do DES. FED. LUIZ STEFANINI, acompanhado pelo DES. FED. ANTONIO CEDENHO.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003810-44.2012.4.03.6110/SP

2012.61.10.003810-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : JOCEAN TRANSPORTES E SANEAMENTO LTDA
ADVOGADO : CLAUDILENE MARIA DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSSJ> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00038104420124036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE

REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. Com a edição da Lei n. 11.457/07, ficou estabelecido prazo específico aplicável aos processos administrativos para que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta dias) a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte, nos termos do disposto no art. 24 daquela norma. Desse modo, a sentença não merece reparo, uma vez que configurado o direito líquido e certo da impetrante, porquanto exaurido, à época da presente impetração, aquele prazo.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001734-57.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.001734-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : AQUARIUS ENERGETICA S/A
ADVOGADO : ARNALDO CONCEICAO JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00017345720104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. TRIBUTÁRIO. SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. CONSTITUCIONALIDADE. NORMA REGULAMENTAR. GRAUS DE RISCO. ALÍQUOTA. ESTABELECIMENTO. ATIVIDADE PREPONDERANTE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. A constitucionalidade do Seguro de Acidentes do Trabalho (SAT) foi proclamada pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal (STF, RE n. 343.466, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 20.03.03) e a legalidade das normas regulamentares igualmente foi reconhecida pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ, AgRg no REsp n. 438.401, Rel. Min. Franciulli Neto, j. 11.03.03).
3. Nesses julgamentos, ficou assentada a constitucionalidade e a legalidade da contribuição inclusive sobre as remunerações pagas a trabalhadores autônomos, administradores e avulsos, bem como da alteração promovida pela Lei n. 9.732/98 no sentido de destinar parcela da exação para o financiamento da aposentadoria especial (STF, AgRg no RE n. 450.061, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 07.03.06; AgRg no AI n. 809.496, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 02.12.10; STJ, AGREsp n. 1.140.217, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 27.10.09).
4. A norma regulamentar é idônea para definir os graus de risco (grave, médio, leve) em função da atividade preponderante da empresa, sujeitando-a, conforme o caso à alíquota correspondente do Seguro de Acidente do Trabalho (SAT), pois o fato gerador, o sujeito ativo, o sujeito passivo, a base de cálculo e a alíquota encontram-se

determinados em lei formal. A alíquota não é arbitrada livremente pelo Poder Executivo, sem embargo de este estabelecer as atividades que caracterizam os diversos graus de risco.

5. Para a caracterização do risco deve ser considerada a atividade preponderante da empresa, e não de cada qual de seus estabelecimentos, conforme expresso na Lei n. 8.212/91, art. 22, II, *a, b e c*, e regulamentado no Decreto n. 3.048/99.

6. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012712-50.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.012712-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : HEROI JOAO PAULO VICENTE
INTERESSADO : SONIA MARLENE HIDALGO CLEMENTE
CODINOME : SONIA MARLENE GARCIA HIDALGO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00127125020114036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

2. O art. 284 do Código de Processo Civil prescreve que, verificando a ausência de um dos requisitos dos arts. 282 ou 283, mandará o juiz que o autor emende a inicial, no prazo de 10 (dez) dias. O referido artigo é aplicável na hipótese de não preenchimento ou preenchimento incompleto de um ou mais desses requisitos. Na falta de regularização, aplica-se o parágrafo único do art. 284. A falta de oportunidade para emendar a petição inicial gera nulidade, no entanto, não é obrigatória a intimação pessoal.

3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008936-76.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.008936-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GIZA HELENA COELHO e outro
APELADO : ABDALA AHMAD BAKRI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00089367620104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. A sentença indeferiu a petição inicial, sob o fundamento de que a citação do réu é pressuposto processual de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo (CPC, art. 267, IV). Com efeito, o endereço do réu é um requisito da petição inicial (CPC, art. 282, II). Em caso de não preenchimento ou preenchimento incompleto de tal requisito a impossibilita a citação, a parte autora deve regularizar a exordial sob pena de seu indeferimento.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000828-54.2003.4.03.6116/SP

2003.61.16.000828-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : CERVEJARIA MALTA LTDA
ADVOGADO : MAURO HENRIQUE ALVES PEREIRA
: LUCIANA DE TOLEDO PACHECO SCHUNCK
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE

REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. A fixação dos honorários advocatícios consoante apreciação equitativa do Juízo, prevista no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, contempla a possibilidade de arbitramento tomando-se como base o valor da condenação, o valor da causa ou mesmo em valor fixo. Tratando-se de causa em que não houve condenação e inexistindo motivo a ensejar conclusão diversa, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência (STJ, ED na AR n. 3.754, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 27.05.09).
3. Agravo legal da União não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040277-44.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.040277-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : YORKEX TUBOS E CONEXOES LTDA
ADVOGADO : MARCOS ALBERTO SANT ANNA BITELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. SELIC. SEBRAE. INCRA. CONTRIBUIÇÃO. REVOGAÇÃO. INEXISTÊNCIA.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. Não há ilegalidade nem cerceamento de defesa quando o juiz, verificando suficientemente instruído o processo, considera desnecessária a juntada do processo administrativo (TRF 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 94.03.084453-1, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJF3 19.11.08, j. 22.09.08).
3. Incidem juros moratórios equivalentes à taxa referencial Selic a partir de 01.04.95, quando então cessa a incidência de índices de atualização monetária. A taxa Selic tem fundamento na Lei n. 9.065/95, o que exclui a taxa de 1% (um por cento) prevista no art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, satisfazendo o princípio da legalidade tributária, o qual não exige que a própria metodologia do cálculo dos juros moratórios encontrem-se no texto legal, bastando a eleição da taxa. A incidência da taxa Selic, porém, exclui a atualização monetária, dado ter sido concebida para desindexar a economia mediante a incorporação da depreciação da moeda no cálculo dos juros (STJ, 2ª Turma, REsp n. 688.044-MG, Rel. Min. Eliana Calmon, unânime, j. 03.02.05, DJ 28.02.05, p. 316).
4. É contribuição de intervenção no domínio econômico, não obstante a lei a ela se referir como adicional das

contribuições gerais ou pertinentes ao Sesi, Senai, Sesc e Senac. Declarada a constitucionalidade da Lei n. 8.029/90, art. 8º, § 3º (RTJ 193/781, julgado que se refere à decisão do Pleno proferida no RE n. 396.266-SC).

5. A jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça reconhece que a exação não foi extinta pela Lei n. 7.787/89, que apenas suprimiu a parcela de custeio do Prorural, nem pelas Leis n. 8.212/91 e 8.213/91, que unificaram a Previdência Social rural e urbana (STJ, AGREsp n. 770.934-RS, Rel. Min. Humberto Martins, unânime, j. 03.04.08, p. 1; REsp n. 1.032.770-Rel. Min. José Delgado, unânime, j. 01.04.08, DJ 18.04.08, p. 1; EDAGA n. 870.348-PR, Rel. Min. Denise Arruda, unânime, j. 04.03.08, DJ 03.04.08, p. 1). O STJ, em recurso repetitivo, considera inequívoca a higidez da contribuição adicional de 0,2% destinada ao INCRA, uma vez que não foi extinta pelas Leis n. 7.787/89 e 8.213/91, tal como anteriormente entendia a jurisprudência daquela Corte, mormente pela aplicação do art. 150, I, da Constituição da República c. c. o art. 97 do Código Tributário Nacional (STJ, REsp n. 977.058-RS, Rel. Min. Luiz Fux, j. 21.10.08, Informativo de jurisprudência n. 373).

6. A circunstância de que o sujeito passivo não é empregador de trabalhadores rurais, mas tão-somente de urbanos, não o torna imune à incidência de contribuições eventualmente predestinada ao financiamento de benefícios devido àqueles, pois para isso concorre toda a sociedade da qual fazem parte referidos empregadores (STF, RE n. 211.442, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 03.09.02).

7. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24436/2013

00001 HABEAS CORPUS Nº 0022018-39.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022018-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE	: Defensoria Pública da União
ADVOGADO	: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO (Int.Pessoal)
PACIENTE	: JOSE MELCHOR COTRINA RAMIREZ reu preso
ADVOGADO	: LEONARDO JOSE DA SILVA BERALDO (Int.Pessoal)
	: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO (Int.Pessoal)
CODINOME	: JOSE MELCHOR COTRINA RAMIREZ
	: JOSE MELCHIOR COTRINA RAMIREZ
IMPETRADO	: JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SÃO PAULO SP
No. ORIG.	: 00006038120134036181 5P Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado pela Defensoria Pública da União em favor de Jose Melchor Cotrina Ramirez, com pedido liminar, para "relaxar a prisão por evidente excesso de prazo", com "a imediata expedição do respectivo alvará de soltura" (fl. 12).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- o paciente foi preso em flagrante no dia 09.10.12 por ter, supostamente, transportado cocaína;
- inicialmente, o feito foi processado na Justiça Estadual, tendo sido remetido à Justiça Federal em 14.12.12;
- em 23.01.13, o MM. Juízo *a quo* proferiu decisão mantendo a prisão do paciente;
- o MM. Juiz de primeira instância indeferiu o pedido do paciente para que o *habeas corpus* impetrado pela

Defensoria Pública do Estado de São Paulo perante o Tribunal de Justiça de São Paulo passasse a tramitar perante o Tribunal Regional Federal da 3ª Região;

e) em audiência de instrução realizada no dia 27.08.13, uma das testemunhas em comum não compareceu, tendo o Ministério Público Federal insistido em sua oitiva;

f) a referida testemunha foi tão somente requisitada, não tendo sido determinada sua intimação judicial;

g) o fato de a defesa ter também insistido na oitiva da testemunha faltante, considerando a importância de seu depoimento, não pode servir de óbice para a concessão da liberdade provisória do paciente;

h) a instrução criminal já poderia ter sido concluída, de modo que o paciente encontra-se preso há mais de 10 (dez) meses, causando-lhe constrangimento ilegal;

i) o excesso de prazo para término da instrução criminal não pode ser imputado à defesa, tendo em vista que a acusação também insistiu na oitiva da testemunha faltante;

j) deve ser concedida medida liminar para relaxar a prisão do paciente e, no mérito, confirmada a concessão da liminar (fls. 2/12).

Foram colacionados aos autos os documentos de fls. 13/64.

Decido.

Excesso de prazo. Princípio da razoabilidade. Aplicabilidade. É aplicável o princípio da razoabilidade para a aferição do excesso de prazo para a conclusão do processo criminal. Segundo esse princípio, somente se houver demora injustificada é que se caracterizaria o excesso de prazo (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; HC n. 87.975, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.02.08).

Do caso dos autos. Pleiteia o impetrante a concessão da liberdade provisória, com a expedição do alvará de soltura em favor do paciente e revogação de sua prisão preventiva, decretada no feito n. 0000603-81.4.03.6181, em trâmite perante a 5ª Vara Federal de São Paulo (SP), no qual se apura a prática do delito previsto no art. 33, *caput*, c. c. art. 40, I e III, ambos da Lei n. 11.343/06.

Sustenta que o paciente encontra-se preso há mais de 10 (dez) meses sem que tenha sido encerrada a instrução criminal, configurando-se excesso de prazo.

Não restou demonstrado o alegado constrangimento ilegal.

Consta do auto de prisão em flagrante que o paciente foi preso em flagrante no dia 09.10.12, no Terminal Rodoviário da Barra Funda, em São Paulo (SP), trazendo consigo 5 (cinco) pacotes contendo cocaína acondicionados no forro de uma mala.

O paciente, de nacionalidade peruana, desembarcou em ônibus da empresa "Transportes Cruceña SRL", proveniente de Puerto Suarez (Bolívia) e, na ocasião do flagrante, confessou que entregaria a droga a uma pessoa que não conhecia na Praça da Sé, no centro de São Paulo (SP). Após diligências, o paciente informou que, durante a viagem, trocou a cocaína por um pó branca e armazenou a droga em 3 (três) sacos plásticos e os transportou em outra mala. Disse que entregaria a bagagem contendo a outra substância para uma pessoa na região central de São Paulo (SP) e que venderia a cocaína no bairro do Brás (fls. 18/24).

Após o oferecimento de denúncia em 14.11.12 (fls. 14/16), o Ministério Público do Estado de São Paulo requereu, em 10.12.12, a remessa dos autos à Justiça Federal, tendo em vista as alegações do próprio no paciente de que a droga seria proveniente da Bolívia (fls. 41/42).

O MM. Juízo da 6ª Vara Criminal do Foro Central Criminal da Barra Funda da Comarca de São Paulo (SP) determinou a remessa dos autos à Justiça Federal em 14.12.12, nos termos do art. 70 da Lei n. 11.343/06 (fl. 43). Consoante consulta ao sistema informatizado da Justiça Federal, Seção Judiciária de São Paulo, os autos foram distribuídos a uma das Varas Federais em 23.01.13.

Passando a tramitar o feito perante o Juízo da 5ª Vara Federal de São Paulo (SP), a MM. Magistrada *a quo*, em decisão proferida em 23.01.13, manteve a prisão preventiva anteriormente decretada, considerando presentes os requisitos legais, bem como levando em consideração a pena máxima cominada ao delito, a materialidade e indícios de autoria (fl. 47).

Após a manifestação do Ministério Público Federal, a autoridade impetrada, em 18.02.13, recebeu a denúncia e determinou o prosseguimento da ação penal:

RECEBO a denúncia ofertada pelo Ministério Público Estadual a fls. 03/05 e ratificada pelo parquet Federal a fls. 87, em face de JOSÉ MELCHOR COTRINA RAMIREZ, por suposta violação ao artigo 33, caput, e art. 40, incisos I e III, ambos da Lei 11.343/2006, porque presentes indícios de autoria e materialidade do crime imputado, restando presentes os requisitos do artigo 41 do CPP.

Providencie a Secretaria pesquisas nas rotinas informatizadas WEBSERVICE, INFOSEG e SIEL para obtenção de dados atualizados do acusado, objetivando a citação pessoal e a garantia do contraditório e da ampla defesa, certificando-se nos autos todas as pesquisas realizadas.

Nos termos do artigo 396 e 396-A, ambos do Código de Processo Penal, com a redação dada pela Lei n. 11.719/08, cite-se o denunciado para que responda a acusação por escrito, no prazo de 10 (dez) dias.

Não apresentada a resposta, pelo acusado, no prazo ou, embora citado, não constitua defensor, fica desde já nomeada a Defensoria Pública da União (DPU) para oferecer resposta, nos termos do art. 396-A, 2º, do CPP, devendo-se, neste, caso, intimá-la do encargo com abertura de vista dos autos.

Se juntamente com a resposta escrita forem apresentados documentos, dê-se vista ao MPF. Requistem-se as folhas de antecedentes e certidões do que nelas porventura constar em relação ao acusado. Para a adequada intimação das testemunhas de acusação e com vistas a celeridade processual, forneça, o Ministério Público Federal, no prazo de 5 dias, o endereço atualizado das testemunhas indicadas na denúncia. O presente feito correrá sob o rito ordinário previsto no artigo 394, 1º, inciso I do Código de Processo Penal. Considerando o deslocamento de competência deste feito, da Esfera Estadual para a Federal, oficie-se ao Tribunal de Justiça de São Paulo, informando acerca do referido deslocamento e solicitando, por conseguinte, a remessa do Habeas Corpus 0232068-05.2012.826.0000 para o Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Oficie-se à 5ª Delegacia de Polícia do Departamento Estadual de Repressão ao Narcotráfico, autorizando a destruição do material entorpecente apreendido, com cópia do laudo nº 60.907-2012 (fls. 66), resguardando-se quantia suficiente para eventual necessidade de contraprova, remetendo-se a este Juízo, no prazo de 90 (noventa) dias, auto circunstanciado de incineração e destruição. Remetam-se os autos ao Setor de Distribuição para a mudança de classe processual e anotações devidas. Ciência ao Ministério Público Federal. Expeça-se o necessário. Intimem-se. São Paulo, 18 de fevereiro de 2013. (fls. 48/49)

O paciente foi citado em 23.04.13 (fl. 51) e a Defensoria Pública da União apresentou, em 28.05.13, defesa preliminar (fls. 54/55).

Em 26.06.13, o MM. Juiz de primeira instância tornou sem efeito a decisão acostada às fls. 48/49, recebeu a defesa preliminar e a denúncia e designou audiência de instrução e julgamento:

Vistos.

Trata-se de denúncia oferecida pelo Ministério Público Federal em face de JOSÉ MELCHOR COTRINA RAMIREZ, qualificado nos autos, imputando-lhe a eventual prática do delito tipificado no artigo 33, caput, e artigo 40, inciso I e III, ambos da Lei n. 11.343/2006.

Inicialmente os autos foram distribuídos ao Juízo Estadual.

De acordo com a exordial, ratificada pelo MPF, no dia 09 de outubro de 2012, José Melchor Cortina Ramirez, transportava drogas, sem autorização e em desacordo com determinação legal.

Conforme apurado, na data dos fatos, policiais civis diligenciavam pelo terminal rodoviário Barra Funda, localizado na Rua Mário de Andrade, 664, Barra Funda, São Paulo/SP, a fim de coibirem a prática de tráfico de drogas, quando avistaram José que apresentava nervosismo ao descer de um ônibus proveniente de Puerto Suarez, Bolívia.

José Melchor Cotrina Ramirez, por intermédio da Defensoria Pública da União, apresentou defesa preliminar (fls. 143/144) em atenção ao disposto no art. 55, da Lei nº 11.343/06, reservando-se o direito de discutir os fatos com maior profundidade no momento processual mais oportuno. Arrolou as mesmas testemunhas da acusação. É o relatório. Decido.

Inicialmente, a fim de evitar eventual nulidade, e por não vislumbrar prejuízo ao réu, recebo a defesa preliminar às fls. 143/144 nos termos do artigo 55 da Lei nº 11.343/06, tornando sem efeito a decisão de fls. 91/92 que recebeu a denúncia, diante do momento processual que os autos se encontram.

A denúncia descreve fato típico, e vem instruída com o IP nº 065/2012, do qual consta, o auto de apreensão da droga, lavrado pela Polícia Federal, laudo de exame da substância apreendida positivo para cocaína, dentre inúmeros documentos que formam farto conjunto probatório nos autos, restando indícios suficientemente fortes da prática dos crimes e da autoria delitiva.

Ademais, a denúncia encontra-se formalmente em ordem, visto que atende aos requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal.

Desse modo, RECEBO a denúncia oferecida em face JOSÉ MELCHOR COTRINA RAMIREZ, por infração aos artigos 33, caput e 40, incisos I e III, ambos da Lei nº 11.343/06, pois verifico, nesta cognição sumária, que a peça acusatória está lastreada em razoável suporte probatório, dando conta da existência da infração penal descrita e fortes indícios de autoria.

Desta forma, designo para o dia 27 de agosto de 2013, às 15h30min, a audiência de instrução e julgamento, ocasião em que serão ouvidas as testemunhas em comum e o interrogatório do réu.

Intimem-se as testemunhas de acusação e defesa, atentando-se no caso de funcionários públicos.

Tendo em vista que a DPU informa que o acusado não fala o idioma português, nomeio para tanto, o Dr. JOSÉ ALBERTO FROES CAL, com endereço na Rua Itambé, 485, apto. 02, Higienópolis, São Paulo/SP, CEP: 01239-001, telefone: 11-3352-8891, registrado no Núcleo Regional de Educação sob o nº 243.719 para exercer a função de intérprete do idioma espanhol. Intime-se.

A Secretaria deste Juízo deverá otimizar a utilização de todos os meios eletrônicos disponíveis para as comunicações, em atenção aos princípios da celeridade e da economia processual.

Expeça o necessário. Cumpra-se.

A testemunha da defesa e da acusação, Josias Mateus, Policial Civil que presenciou a prisão em flagrante do paciente, não compareceu à audiência realizada no dia 27.08.13, de modo que o Ministério Público Federal insistiu em sua oitiva e pleiteou vista dos autos por 3 (três) dias para fornecimento de endereço residencial para possibilitar a sua intimação pessoal.

A Defensoria Pública da União, por sua vez, não se opôs à oitiva de Josias Mateus e requereu, na própria audiência, revogação da prisão preventiva decretada contra o paciente (fls. 63/63v.).

No mesmo dia 27.08.13, em decisão fundamentada, o MM. Juízo *a quo* indeferiu o pedido de revogação da prisão cautelar:

A defesa de José Melchor Cotrina Rodriguez requereu, em audiência, a revogação da prisão preventiva porque ele se encontra preso desde 09 de outubro de 2012, sem que tenha sido encerrada a instrução.

Decido.

O réu foi preso em flagrante no dia 09 de outubro de 2012. Os autos tramitaram na Justiça estadual até 17 de janeiro de 2013, quando foram remetidos para a Justiça Federal. Em 23 de janeiro de 2013 a prisão preventiva decretada foi mantida (fl.74). Os autos foram remetidos ao Ministério Público Federal em 05 de fevereiro de 2013 (fl.86), que, em 08 de fevereiro de 2013, ratificou a denúncia de fls. 1D/3D(fl.87). Em 18 de fevereiro a denúncia foi recebida e determinada à citação do réu para responder a ação (fls. 91/92). O réu, recolhido em Itai, foi citado em 23.04.2013 (fl.140). A Defensoria Pública da União apresentou defesa preliminar em 28.05.2013 (fl.143/144).

Tornada sem efeito a decisão de fls. 91/92, outra foi proferida em 26 de junho de 2013 para receber a denúncia e designar o dia 27 de agosto de 2013 para audiência de instrução e julgamento (fls. 145/147). Nesta, a instrução não foi encerrada pela necessidade em ouvir-se a testemunha Josias Mateus.

Descontado o período em que o processo tramitou perante a Justiça Estadual, está o réu preso por decisão da Justiça Federal desde janeiro de 2013 ou, mais precisamente, 8 (oito) meses e 10 (dez) dias, sem que a instrução ainda tenha se encerrado.

No prazo para conclusão da instrução criminal deve ser observada a nova realidade procedimental que garante ao acusado, de maneira geral, o direito de resposta à acusação antes mesmo do recebimento da denúncia, o que somado ao aumento de processos em todas as varas provoca demora maior no cumprimento dos atos processuais e torna difícil o término da instrução dentro do estreito prazo de cento e um dias, motivo pelo qual a jurisprudência reconhece que a aferição da razoabilidade da duração do processo não se efetiva de forma meramente aritmética.

Presente, ainda, no caso, a necessidade da custódia cautelar do acusado por ser ele estrangeiro, sem domicílio ou vínculos no Brasil o que indica que uma vez colocado em liberdade frustrará a aplicação da lei penal mediante evasão do distrito da culpa para local incerto.

A par disso, observo que a defesa também insistiu na oitiva da referida testemunha, de modo que a acusação não pode ser responsabilizada exclusivamente pelo prolongamento da instrução.

Por essas razões, indefiro o pedido de revogação da prisão.

Intime-se a Defensoria Pública. (fl. 64)

A prova da materialidade do delito exsurge da própria prisão em flagrante (fls. 18/24), do Boletim de Ocorrência (fls. 26/28), do Auto de exibição e apreensão (fls. 29/30), do Laudo de constatação (fls. 33/34) e do Exame químico toxicológico (fls. 38/40).

Há suficientes indícios de autoria delitiva, demonstrados pelos depoimentos das autoridades policiais que participaram do flagrante (fls. 19/20 e 22/23), assim como pelo interrogatório do paciente na Polícia (fl. 24).

A transnacionalidade do delito decorre do próprio depoimento extrajudicial do paciente (fl. 24), bem como do bilhete de viagem rodoviária proveniente de Porto Suarez, Bolívia e do cartão de entrada/saída do Departamento de Polícia Federal em nome do José Melchor Cotrina Ramirez (fls. 44/45).

Considerando a indubitosa ocorrência do crime e a presença de suficientes indícios de autoria, aliados ao transcurso de período de tempo razoável entre os atos processuais praticados durante a instrução criminal, tendo em vista ainda o deslocamento da competência da Justiça Estadual para a Justiça Federal, não há que se falar em constrangimento ilegal na segregação do paciente.

Anoto que os autos tramitaram na Justiça Estadual até o dia 17.01.13, foram distribuídos à 5ª Vara Federal de São Paulo (SP) em 23.01.13 e que, no mesmo dia, a autoridade impetrada determinou o prosseguimento do feito, conferindo vista do processo à acusação e mantendo a prisão preventiva anteriormente decretada.

Não entrevejo o alegado excesso de prazo, tendo em vista que após a remessa dos autos à Justiça Federal os atos processuais foram praticados em período de tempo razoável.

Ademais, a própria defesa do paciente, em audiência realizada no dia 27.08.13, não se opôs à oitiva da testemunha faltante àquela audiência.

Constatado o regular andamento do processo criminal, incide o princípio da razoabilidade, não se cogitando de excesso de prazo.

Por fim, não restou cabalmente comprovado o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória, relativos a endereço fixo e ocupação lícita, nem se verifica hipótese de aplicação de medidas cautelares diversas da prisão (art. 319 do Código de Processo Penal), devendo ser mantida a custódia cautelar do paciente, nos termos dos arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal.

Sem prejuízo de uma análise mais detida quando do julgamento do mérito deste *habeas corpus*, não é caso de se acolher o pleito liminar.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

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

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000831-09.2007.4.03.6006/MS

2007.60.06.000831-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Justiça Pública
APELADO : TADASHI TADA
ADVOGADO : MARCOS DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00008310920074036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DESPACHO

À UFOR para que corrija a autuação do feito para Recurso em Sentido Estrito.

Após, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República e voltem conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24418/2013

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019608-92.1990.4.03.6182/SP

1990.61.82.019608-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : MARCIA REGINA KAIRALLA RODRIGUES DE SA e outro
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.
INTERESSADO : MIX COML/ LTDA massa falida
ADVOGADO : OLIVAR GONCALVES e outro

SINDICO : OLIVAR GONCALVES
No. ORIG. : 00196089219904036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo **INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL - INMETRO** em face da decisão monocrática de fls. 62 e verso proferida pelo Desembargador Federal Lazarano Neto que negou seguimento ao recurso de apelação interposto contra a r. sentença de fls. 49/50 que extinguiu a execução fiscal, por ausência de interesse de agir, nos termos do artigo 267, VI c/c o artigo 598, ambos do Código de Processo Civil, tendo em vista o encerramento da falência sem a satisfação da dívida.

O embargante alega a ocorrência de omissão na r. decisão, uma vez que não teria se manifestado sobre a alegação de nulidade da sentença que tomou por base documento protocolizado em outro processo, por outro credor, sem dar vista ao embargante e extinguiu a execução fiscal, ofendendo o artigo 5º, LV, da Constituição Federal (fls. 65/67).

É o relatório.

DECISÃO.

De fato, assiste razão ao embargante.

Verifica-se dos autos que o d. Juiz de primeiro grau decidiu a lide de maneira açodada, pois não foi dada a oportunidade para o exequente, ora embargante, se manifestar sobre os documentos de fls. 44/48 que noticiou o encerramento da falência do devedor, sendo nítido o cerceamento ao direito de defesa do embargante.

Prescreve o artigo 398 do Código de Processo Civil que:

"Sempre que uma das partes requerer a juntada de documento dos autos, o juiz ouvirá, a seu respeito, a outra, no prazo de cinco (5) dias."

No caso dos autos o d. Juiz *a quo* determinou a juntada de cópias referentes à execução fiscal nº 2007.61.82.048693-7, na qual a União Federal era a credora (fls. 44/48) e proferiu sentença em seguida, sem que o embargante tivesse sido intimado para se manifestar sobre esses documentos que são relevantes e influenciariam no julgamento do feito.

O embargante somente soube da juntada desses documentos quando tomou ciência do teor da sentença.

O entendimento do Superior Tribunal de Justiça e deste e. Tribunal é neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - JUNTADA AOS AUTOS DE DOCUMENTOS A DESPEITO DA OITIVA DA OUTRA PARTE - VIOLAÇÃO DO ARTIGO 398 DO CPC - CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA E VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. 1. Impõe-se a intimação da parte, em razão da juntada de novo documento aos autos, cujo teor faz-se essencial para a formação da convicção do juízo singular (art. 398 do CPC). 2. No caso, os cálculos apresentados pela Fazenda Pública devem ser submetidos ao contraditório. Em outros termos, indispensável a abertura de vista à parte contrária, fornecendo-lhe a oportunidade de manifestar-se sobre o montante referente à conversão em renda de valores depositados em juízo; a resultar, in casu, nulo o decisum singular e reformado o acórdão a quo, por inobservância do que dispõe o art. 398 do CPC (Princípio do Devido Processo Legal). Recurso especial provido, para determinar a intimação da parte contrária, quanto aos cálculos ofertados pela Autoridade Fazendária, nos termos do voto.

(RESP 200801865961, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:01/07/2009)

RECURSO ESPECIAL - PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - LICENÇA PARA CONSTRUÇÃO DE EDIFÍCIO - JUNTADA DE DOCUMENTOS NOVOS - AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA PARTE PARA SE MANIFESTAR - OFENSA AO ART. 398 DO CPC - NULIDADE DO ACÓRDÃO - VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO PARA DETERMINAR O RETORNO DOS AUTOS À CORTE DE ORIGEM. O recurso merece prosperar pela inequívoca violação ao disposto no artigo 398 do Código de Processo Civil. Com efeito, na hipótese em exame a Corte de origem não deu oportunidade aos impetrantes de se manifestarem acerca da juntada de documentos que se mostraram essenciais para a formação da convicção daquele Tribunal, que, com base neles, deu provimento à apelação da parte contrária. A respeito do tema, pontificam Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery que, "após o deferimento de juntada dos documentos nos autos, o juiz deve determinar seja ouvida a parte contrária. Se isto não ocorrer e o documento influir no julgamento do juiz, em sentido contrário ao do interesse da parte preterida, a sentença que vier a ser proferida é nula e assim deve ser declarada". Na espécie, a juntada dos documentos novos foi realizada pelo assistente da parte contrária, o que não afasta a aplicação do artigo 398 do estatuto processual civil, uma vez que a atuação do assistente ocasionou evidente prejuízo à defesa dos recorrentes. Dessarte, verificado na espécie o cerceamento de defesa, pela ausência de oportunidade dada à parte para se pronunciar acerca dos documentos novos trazidos aos autos, resta inafastável a nulidade do acórdão por ofensa ao princípio do contraditório. Recurso especial provido.

(RESP 200000629880, FRANCIULLI NETTO, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:03/11/2003 PG:00290)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PRINCÍPIO DA BILATERALIDADE. ART. 398 DO CPC. 1. A norma processual tem como escopo, em observância ao princípio da bilateralidade, afastar a surpresa à parte pela juntada de documentos, proporcionando-lhe a oportunidade de manifestação. 2. A fim de ser dada oportunidade ao recorrente de manifestar-se sobre os documentos oferecidos com o memorial apresentado pela ora recorrida, o processo deve ser anulado a partir da sentença. 3. Recurso provido. (RESP 199500253593, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:21/06/2004 PG:00180)

PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE CIÊNCIA DA JUNTADA DE DOCUMENTOS À PARTE CONTRÁRIA PARA MANIFESTAÇÃO. AUSÊNCIA DE OPORTUNIDADE PARA ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS. DIREITO À DILAÇÃO PROBATÓRIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. ARTIGO 398 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. 1. O juiz de primeiro grau sentenciou o feito sem dar oportunidade à recorrente de pronunciar-se acerca da documentação juntada, tampouco abriu a fase de especificação de provas, não obstante seu protesto na inicial, julgando antecipadamente o feito após a apresentação da contestação. 2. Não restou observado o artigo 398 do Código de Processo Civil. 3. Em situações tais a jurisprudência do Egrégio SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA orienta no sentido de que "é nula a sentença ou o acórdão se, tratando-se de documento relevante, com influência no julgamento proferido, a parte contrária não teve a oportunidade de se manifestar após a sua juntada aos autos (STJ, 4ª. T., REsp 6.081-RJ, rel. Min. Sálvio de Figueiredo)". 4. Apelação da CEF provida para anular a sentença, determinando a devolução do feito à origem para regular processamento. (AC 200060040000435, JUIZ CONVOCADO WILSON ZAUHY, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA C, DJF3 CJ1 DATA:20/01/2011 PÁGINA: 441)

O julgamento da causa, sem oportunizar as partes a possibilidade de manifestarem-se, resultou em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa, o que enseja a anulação da sentença e a remessa dos autos à Vara de origem para o adequado prosseguimento do feito.

Para esse fim, *imposto efeito infringente* e com fulcro no que dispôs o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento aos embargos de declaração para dar provimento à apelação a fim de anular o processo a partir da sentença de fls. 49/50**, retornando os autos à Vara de origem para o adequado prosseguimento do feito.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001319-62.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.001319-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	: INDUSTRIAS J B DUARTE S/A
ADVOGADO	: SANDRA QUEIROZ e outro
APELADO	: Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO	: ORLANDO LOURENCO NOGUEIRA FILHO e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal através dos quais a embargante alega, em preliminar, a nulidade dos autos de infração por vícios formais, além de não ter sido oportunizado direito de defesa na esfera administrativa. No mérito, insurge-se contra a fiscalização realizada apenas sobre pequenos lotes frente a sua grande produção, o que torna impossível a caracterização da má-fé ou dolo de sua parte. Aduz, outrossim, que o transporte e o manuseio das embalagens pode causar considerável perda dos produtos.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a embargante nas custas e honorários advocatícios

fixados em 15% sobre o valor da execução.

Apelou a embargante para pleitear a reforma da r. sentença, com a inversão da verba de sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Não assiste razão à apelante.

Ao que consta dos autos não se evidencia qualquer irregularidade no trâmite dos procedimentos e da lavratura dos autos de infração. É de se observar que os autos de infração descrevem minuciosamente os fatos verificados e as infrações cometidas (fl. 15/16), constando ainda laudo de exame quantitativo das mercadorias acondicionadas, que detalham os valores de medição encontrados.

A Lei nº 5.966/1973, que instituiu o Sistema Nacional de Metrologia, Normatização e Qualidade Industrial com a finalidade de formular e executar a política nacional de metrologia, normatização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais, criou o CONMETRO, órgão normativo do sistema e o INMETRO, sendo-lhe conferida personalidade de autarquia federal, com a função executiva do sistema de metrologia.

Conseqüentemente, o CONMETRO aprovou a Resolução nº 11, de 12.10.1988, que ratificou todos os atos normativos metrológicos, autorizando o INMETRO a *adotar as providências necessárias à consolidação das atividades de metrologia, no País, firmando convênios, contratos, ajustes, acordos, assim como os credenciamentos que se fizerem necessários*.

Na hipótese vertente, os autos de infração impugnados foram lavrados por autoridade competente, por ofensa ao Item 5.1, do Regulamento Técnico Metrológico, aprovado pela Portaria Inmetro nº 330/91, com aplicação de penalidade em consonância com o disposto no art. 9º, da Lei nº 5.966/73, que assim dispunha:

Art. 9º A infrações a dispositivos desta Lei e das normas baixadas pelo CONMETRO, sujeitarão o infrator, isolada ou cumulativamente, às seguintes penalidades:

(...)

b) multa, até o máximo de sessenta vezes o valor do salário-mínimo vigente ao Distrito Federal, duplicada em caso de reincidência;

Outrossim, verifica-se que a empresa autuada foi regularmente notificada das decisões proferidas na esfera administrativa, em observância aos princípios da ampla defesa e do contraditório.

A responsabilidade dos fornecedores de bens e serviços, conforme dispõe o art. 12 do Código de Defesa do Consumidor, é objetiva, e independe de culpa ou dolo por parte do agente.

A embargante, ora apelante, foi autuada em razão da inobservância de portaria editada em consonância com a Lei nº 5.966/73 e não apresentou elementos que pudessem afastar a presunção de legitimidade dos laudos elaborados pela fiscalização, impondo-se, assim, a manutenção da sanção aplicada.

Ademais, resta consolidada a jurisprudência no sentido da legitimidade das normas expedidas pelo Inmetro e pelo Conmetro, pois dotadas de competência legal atribuída pelas Leis nº 5.966/73 e 9.933/99, além de regularem matéria de interesse público na busca da proteção ao direito do consumidor. A esse respeito, trago à colação julgados do STJ e desta Corte Recursal:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. METROLOGIA. AUTOS DE INFRAÇÃO. IMPOSIÇÃO DE MULTA PELO INMETRO COM BASE NA SUA PORTARIA Nº 02/82. LEGALIDADE. INTELIGÊNCIA DO RECURSO ESPECIAL N.º 1.102.578/MG SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS. COMPETÊNCIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. PODER NORMATIVO DA ADMINISTRAÇÃO. PRECEDENTES.

1. A controvérsia suscitada no presente agravo regimental, em síntese, cinge-se à legalidade ou não da Portaria INMETRO nº 02/82, sob o argumento de que tal ato administrativo é anterior à Resolução CONMETRO nº 11/88, que estipulou a atuação e especificações da competência do INMETRO. 2. É entendimento pacificado na Primeira Seção deste Sodalício, por força do julgamento proferido no Resp. n.º 1.102.578/MG, DJ. 29.10.2009, que "Estão revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMETRO e INMETRO, e suas respectivas infrações, com o objetivo de regulamentar a qualidade industrial e a conformidade de produtos colocados no mercado de consumo, seja porque estão esses órgãos dotados da competência legal atribuída pelas Leis 5.966/1973 e 9.933/1999, seja porque seus atos tratam de interesse público e agregam proteção aos consumidores finais". (REsp 1102578/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/10/2009, DJe 29/10/2009). 3. Em específico, no que tange à legalidade da Portaria nº 02/82 expedida pelo INMETRO, é de se ressaltar que este Sodalício já possui jurisprudência no que tange à legitimidade deste ato normativo tendo em vista que a Lei nº 5.966/73 em nenhum momento estatui ser da competência exclusiva do CONMETRO a expedição de normas e atos normativos referentes à metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais. A esse respeito, o precedente: RESP 273803/SP, Rel. Min.

Franciulli Netto, DJ de 19/05/2003 e as decisões monocráticas: REsp 1240799, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, data da publicação 31/05/2011; e, REsp 1212903 Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, data da publicação 09/02/2011. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 2ª Turma, Min. Rel. Mauro Campbell Marques, AAResp 1285951, j. 26/02/13, DJE 26/02/13)
PROCESSUAL. ADMINISTRATIVO. LEIS N.ºs 5.933/73 E 9.933/99. MULTA. COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS EM QUANTIDADE MENOR QUE À INDICADA NA EMBALAGEM. PORTARIAS DO INMETRO. LEGALIDADE. (PRECEDENTE. Resp. n.º 1.102.578/MG, RECURSO ESPECIAL JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C, DO CPC).

1. A Lei n.º 5.966/73 instituiu o Sistema Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial, com a finalidade de formular e executar a política nacional de metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais. O art. 2º, de referida norma legal, criou o CONMETRO, e em seu art. 3º enumerou a competência de referido órgão ao passo que o art. 5º, da Lei n.º 5.966/73, atribuiu ao INMETRO a função executiva das atividades relacionadas à metrologia. 2. A Primeira Seção, por força do julgamento proferido no Resp. n.º 1.102.578/MG, DJ. 29.10.2009, firmou entendimento no sentido de que "Estão revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMETRO e INMETRO, e suas respectivas infrações, com o objetivo de regulamentar a qualidade industrial e a conformidade de produtos colocados no mercado de consumo, seja porque estão esses órgãos dotados da competência legal atribuída pelas Leis 5.966/1973 e 9.933/1999, seja porque seus atos tratam de interesse público e agregam proteção aos consumidores finais". Precedentes do STJ. 3. A Resolução n.º 11/88 do CONMETRO, ao autorizar o INMETRO a expedir atos normativos metroológicos, não contrariou a Lei n.º 5.966/73 que, em nenhum momento, afirma tratar-se de competência indelegável ou exclusiva do CONMETRO, o que, por consequência, afasta a ilegalidade da Portaria n.º 74/75 do INMETRO bem como do auto de infração lavrado com fundamento em referido ato normativo. 4. Precedentes desta Corte Superior (RESP 416211 / PR ; Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 31/05/2004; RESP 273803/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 19/05/2003; RESP 423274/PR, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 26/08/2002). 5. Ainda que assim não bastasse, a Lei n.º 9.993/99, vigente à época da lavratura do auto de infração, legitimava a expedição de atos normativos pelo INMETRO, consoante se colhe do seu art. 3º, verbis: "Art. 3o O Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - Inmetro, autarquia vinculada ao Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, criado pela Lei nº 5.966, de 1973, é competente para: I - elaborar e expedir regulamentos técnicos nas áreas que lhe forem determinadas pelo Conmetro;(...)". Conseqüentemente, a nova lei que atribuiu, de forma explícita, a competência normativa do INMETRO, a convalidou o auto de infração lavrado contra a empresa recorrente que redundou na aplicação de multa por infração à Portaria n.º 74/95. 6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 1ª Turma, Min. Rel. Luiz Fux, AAResp 1112744, j. 09/02/10, DJE 02/03/10)

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. MULTA. INDICAÇÃO DA COMPOSIÇÃO TÊXTIL EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO PERTINENTE À MATÉRIA. RESOLUÇÃO DO CONMETRO. LEGALIDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA DA EMPRESA QUE CONFECIONA AS ROUPAS COMERCIALIZADAS NA EXECUÇÃO FISCAL. ARTS. 3º E 39, VIII, DO CDC.

I - O art. 9º, da Lei n. 5.966/73 contém todos os elementos essenciais à aplicação das penalidades previstas. Legalidade da aplicação de penalidade com base em Resolução do CONMETRO. Precedentes do STJ. II - Legalidade da aplicação de penalidade com base em Portaria do INMETRO e Resolução do CONMETRO. Precedentes do STJ. III - Legalidade da Resolução CONMETRO n. 02/01, expedida objetivando assegurar a uniformidade quanto às informações referentes à composição dos tecidos, que deveriam constar das respectivas etiquetas. IV - Comercialização de roupas com indicação das fibras do tecido em desacordo com aquelas efetivamente verificadas no exame do produto comercializado (terno). V - Reconhecida pelo Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) a utilidade da sistemática de metrologia e normalização à proteção do consumidor, ao caracterizar como abusiva a colocação, no mercado de consumo, de produto em desacordo com as normas estabelecidas (art. 39, inciso VIII). VI - Legitimidade da empresa que confecciona e comercializa as roupas para figurar no polo passivo da execução fiscal, a teor do disposto no item 5 da Resolução n. 04/92 do CONMETRO, bem como nos arts. 3º e 39, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor. VII - Apelação improvida.

(TRF3, 6ª Turma, Des. Fed. Rel. Regina Costa, AC 1574056, j. 04/04/13, 11/04/13)

APELAÇÃO - ADMINISTRATIVO - AUTO DE INFRAÇÃO - COMERCIALIZAR PRODUTO EM QUANTIDADE MENOR À INDICADA NA EMBALAGEM - APLICAÇÃO DE PENALIDADE COM BASE EM PORTARIA DO INMETRO - LEGALIDADE - MORALIDADE. 1. A imposição de multa com base em resolução não afronta o princípio da legalidade, pois há expressa previsão em lei para que o aludido órgão estabeleça critérios e procedimentos para aplicação de penalidades por infração a normas e atos normativos referentes à metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais. 2. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento segundo o qual não há ilegalidade na imposição de multa por meio de portaria expedida pelo INMETRO, uma vez que a Lei n. 5.966/73 em nenhum momento afirma ser de competência indelegável ou exclusiva do CONMETRO a expedição de normas e atos normativos referentes à metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais. 3. Precedentes: REsp

200802600719. REsp 1107520. Relator Denise Arruda. STJ - 1ª Turma. DJE data 05/08/2009; AGA 200801592894 - AGA 1077875. Relator Luiz Fux - STJ. 1ª Turma. DJE data 01/06/2009. 4. A afirmação de estar o réu utilizando-se da imposição de multas como instrumento de aumento da arrecadação não se sustenta, mesmo porque em nenhum momento o autor alega serem insubsistentes os fatos que ensejaram a autuação. 5. O aumento da arrecadação pode até ocorrer como decorrência da multa, como efetivamente ocorre, tendo em vista que a mesma tem natureza pecuniária. O que não se admite, isso sim, é que o aumento da arrecadação seja o objetivo da aplicação da multa, o que não ocorre no presente caso, pois que restou incontroverso que a mesma foi imposta em razão do cometimento de infrações ao consumidor. Logo, tendo a multa sido imposta como forma de punir e desestimular o comportamento que configura seu fato gerador, nada há que se falar em afronta à moralidade. 6. Apelação a que se nega provimento. (TRF3, 6ª Turma, Des. Fed. Rel. Lazarano Neto, AC 755771, j. 28/01/10, DJF3 08/02/10)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**. Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001602-34.2001.4.03.6123/SP

2001.61.23.001602-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : MARCIA MARIA DOS SANTOS MONTEIRO e outro
APELADO : SILVIA APARECIDA SILVA
ADVOGADO : EDISON ENEVALDO MARIANO e outro
PARTE RE' : JOSE DOS SANTOS ARMARINHOS -ME
ADVOGADO : EDISON ENEVALDO MARIANO e outro
No. ORIG. : 00016023420014036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pelo Instituto Nacional de Metrologia. Normalização e Qualidade Industrial - INMETRO, com o objetivo de satisfazer crédito apurado consoante certidão da dívida ativa relativo a multa administrativa aplicada.

O r. juízo *a quo* reconheceu a prescrição tributária intercorrente, extinguindo o processo nos termos do art. 269, IV do CPC.

Apelou a exequente requerendo a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplicificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à apelante.

Assim dispõe o § 4º do artigo 40 da Lei n.º 6.830/80, incluído pela Lei n.º 11.051 de 29 de dezembro de 2004:

Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato.

Portanto, a partir da vigência deste dispositivo tornou-se possível a decretação *ex officio* da prescrição

intercorrente decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a Fazenda Pública, neste conceito incluídas as autarquias, para se manifestar a respeito, exceto na hipótese de dispensa prevista no § 5º do mesmo artigo 40.

O decurso de prazo superior a 5 (cinco) anos, antes da prolação da r. sentença, revela o desinteresse do exequente em executar o débito; ademais, a legislação de regência não prevê qualquer causa suspensiva do lapso prescricional, o que guarda consonância com o princípio da estabilidade das relações jurídicas, segundo o qual nenhum débito pode ser considerado imprescritível.

Nem se diga aplicável, relativamente à multa administrativa, o prazo prescricional previsto no Código Civil por se tratar, nos presentes autos, de cobrança de crédito não tributário advindo de relação de Direito Público.

Portanto, na cobrança de multa administrativa, entendo aplicáveis as disposições do Decreto n.º 20.910/32 relativamente à prescrição, conforme já decidiu a C. Terceira Turma desta Corte Regional (AI 200803000325943, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. 11.12.2008, v.u., DJF3 03.03.2009, p. 333).

In casu, verifico que o INMETRO foi intimado da decisão de fl. 181, que determinou a remessa dos autos ao arquivo, mediante publicação no Diário Oficial, de modo que o feito permaneceu paralisado por período superior a 5 (cinco) anos.

Ocorre que o E. Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que o representante judicial de autarquia possui a prerrogativa da intimação pessoal, conforme dicção do art. art. 25 da Lei n.º 6.830/80, pelo que se afigura nula a sentença proferida sem observância da regra processual.

Confira-se, a propósito, o Recurso Especial Representativo da Controvérsia (art. 543-C do CPC), aplicável à espécie vez que o INMETRO detém natureza jurídica de autarquia:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C DO CPC). EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 25 DA LEI 6.830/80. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Em execução fiscal ajuizada por Conselho de Fiscalização Profissional, seu representante judicial possui a prerrogativa de ser pessoalmente intimado, conforme disposto no art. 25 da Lei 6.830/80.

2. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08.

(STJ, 1ª Seção, REsp n.º 1330473/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. 12.06.2013, DJe 02.08.2013)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para, afastada a extinção do feito, determinar o retorno dos autos à Vara de origem regular prosseguimento do feito. Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031066-81.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.031066-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : SEBASTIAO LUIS TREVISAN -ME
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
APELADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : MARCOS JOAO SCHMIDT
No. ORIG. : 00.00.00012-8 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal através dos quais a embargante alega, em preliminar, a nulidade da CDA por ofensa ao art. 2º, § 5º, I, II, III e IV, da Lei nº 6.830/80, bem como do lançamento por ofensa ao princípio da legalidade e, no mérito, a ausência de competência do Inmetro para proceder à autuação. O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a embargante nas custas e honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor do débito.

Apelou a embargante para pleitear a reforma da r. sentença, invertendo-se a verba de sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Não assiste razão à apelante.

Ao que consta dos autos do Processo Administrativo não se evidencia qualquer irregularidade no trâmite dos procedimentos e da lavratura dos autos de infração, encontrando-se motivada a decisão administrativa que homologou o auto de infração e que negou provimento ao recurso da embargante.

É de se observar que o auto de infração descreve minuciosamente os fatos verificados e as infrações cometidas (fl. 04, da execução fiscal), constando ainda laudo de exame de mercadorias pré-medidas (fl. 05 da execução fiscal), que detalham os valores de medição encontrados.

De outra parte, não há como acolher a alegação de utilização indevida de Portarias para disciplinar sanções.

A Lei nº 5.966/1973, que instituiu o Sistema Nacional de Metrologia, Normatização e Qualidade Industrial com a finalidade de formular e executar a política nacional de metrologia, normatização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais, criou o CONMETRO, órgão normativo do sistema e o INMETRO, sendo-lhe conferida personalidade de autarquia federal, com a função executiva do sistema de metrologia.

Consequentemente, o CONMETRO aprovou a Resolução nº 11, de 12.10.1988, que ratificou todos os atos normativos metrológicos, autorizando o INMETRO a *adotar as providências necessárias à consolidação das atividades de metrologia, no País, firmando convênios, contratos, ajustes, acordos, assim como os credenciamentos que se fizerem necessários*.

Dentro de tal atribuição, foi aprovado, através da Portaria nº 74/95, o Regulamento Técnico Metrológico, estabelecendo critérios para verificação do conteúdo líquido de produtos pré-medidos e comercializados nas grandezas de massa e volume, versando, ainda, sobre as tolerâncias admitidas nos referidos exames.

Na hipótese vertente, o auto de infração impugnado foi lavrado por autoridade competente, por ofensa aos Itens 5.1.1, 5.1.2, do Regulamento Técnico Metrológico, aprovado pela Portaria Inmetro nº 74/95, com aplicação de penalidade em consonância com o disposto no art. 9º, da Lei nº 5.966/73, que assim dispõe:

Art. 9º. As infrações a dispositivos desta Lei e das normas baixadas pelo CONMETRO sujeitarão o infrator, isolada ou cumulativamente, às seguintes penalidades:

(...)

b) multa, até o máximo de sessenta vezes o valor do salário-mínimo vigente ao Distrito Federal, suplicada em caso de reincidência;

A embargante, ora apelante, foi autuada em razão da inobservância de portaria editada em consonância com a Lei nº 5.966/73 e não apresentou elementos que pudessem afastar a presunção de legitimidade dos laudos elaborados pela fiscalização, impondo-se, assim, a manutenção das sanções aplicadas.

Ademais, resta consolidada a jurisprudência no sentido da legitimidade das normas expedidas pelo Inmetro e pelo Conmetro, pois dotadas de competência legal atribuída pelas Leis nº 5.966/73 e 9.933/99, além de regularem matéria de interesse público na busca da proteção ao direito do consumidor. A esse respeito, trago à colação julgados do STJ e desta Corte Recursal:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. METROLOGIA. AUTOS DE INFRAÇÃO. IMPOSIÇÃO DE MULTA PELO INMETRO COM BASE NA SUA PORTARIA Nº 02/82. LEGALIDADE. INTELIGÊNCIA DO RECURSO ESPECIAL N.º 1.102.578/MG SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS. COMPETÊNCIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. PODER NORMATIVO DA ADMINISTRAÇÃO. PRECEDENTES.

1. A controvérsia suscitada no presente agravo regimental, em síntese, cinge-se à legalidade ou não da Portaria INMETRO nº 02/82, sob o argumento de que tal ato administrativo é anterior à Resolução CONMETRO nº 11/88, que estipulou a atuação e especificações da competência do INMETRO. 2. É entendimento pacificado na Primeira Seção deste Sodalício, por força do julgamento proferido no Resp. n.º 1.102.578/MG, DJ. 29.10.2009, que "Estão revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMETRO e INMETRO, e suas respectivas

infrações, com o objetivo de regulamentar a qualidade industrial e a conformidade de produtos colocados no mercado de consumo, seja porque estão esses órgãos dotados da competência legal atribuída pelas Leis 5.966/1973 e 9.933/1999, seja porque seus atos tratam de interesse público e agregam proteção aos consumidores finais". (REsp 1102578/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/10/2009, DJe 29/10/2009). 3. Em específico, no que tange à legalidade da Portaria n.º 02/82 expedida pelo INMETRO, é de se ressaltar que este Sodalício já possui jurisprudência no que tange à legitimidade deste ato normativo tendo em vista que a Lei n.º 5.966/73 em nenhum momento estatuiu ser da competência exclusiva do CONMETRO a expedição de normas e atos normativos referentes à metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais. A esse respeito, o precedente: RESP 273803/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 19/05/2003 e as decisões monocráticas: REsp 1240799, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, data da publicação 31/05/2011; e, REsp 1212903 Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, data da publicação 09/02/2011. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 2ª Turma, Min. Rel. Mauro Campbell Marques, AAResp 1285951, j. 26/02/13, DJE 26/02/13) **PROCESSUAL. ADMINISTRATIVO. LEIS N.ºs 5.933/73 E 9.933/99. MULTA. COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS EM QUANTIDADE MENOR QUE À INDICADA NA EMBALAGEM. PORTARIAS DO INMETRO. LEGALIDADE. (PRECEDENTE. Resp. n.º 1.102.578/MG, RECURSO ESPECIAL JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C, DO CPC).**

1. A Lei n.º 5.966/73 instituiu o Sistema Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial, com a finalidade de formular e executar a política nacional de metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais. O art. 2º, de referida norma legal, criou o CONMETRO, e em seu art. 3º enumerou a competência de referido órgão ao passo que o art. 5º, da Lei n.º 5.966/73, atribuiu ao INMETRO a função executiva das atividades relacionadas à metrologia. 2. A Primeira Seção, por força do julgamento proferido no Resp. n.º 1.102.578/MG, DJ. 29.10.2009, firmou entendimento no sentido de que "Estão revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMETRO e INMETRO, e suas respectivas infrações, com o objetivo de regulamentar a qualidade industrial e a conformidade de produtos colocados no mercado de consumo, seja porque estão esses órgãos dotados da competência legal atribuída pelas Leis 5.966/1973 e 9.933/1999, seja porque seus atos tratam de interesse público e agregam proteção aos consumidores finais". Precedentes do STJ. 3. A Resolução n.º 11/88 do CONMETRO, ao autorizar o INMETRO a expedir atos normativos metroológicos, não contrariou a Lei n.º 5.966/73 que, em nenhum momento, afirma tratar-se de competência indelegável ou exclusiva do CONMETRO, o que, por consequência, afasta a ilegalidade da Portaria n.º 74/75 do INMETRO bem como do auto de infração lavrado com fundamento em referido ato normativo. 4. Precedentes desta Corte Superior (RESP 416211 / PR ; Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 31/05/2004; RESP 273803/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 19/05/2003; RESP 423274/PR, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 26/08/2002). 5. Ainda que assim não bastasse, a Lei n.º 9.993/99, vigente à época da lavratura do auto de infração, legitimava a expedição de atos normativos pelo INMETRO, consoante se colhe do seu art. 3º, verbis: "Art. 3o O Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - Inmetro, autarquia vinculada ao Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, criado pela Lei n.º 5.966, de 1973, é competente para: I - elaborar e expedir regulamentos técnicos nas áreas que lhe forem determinadas pelo Conmetro; (...)". Conseqüentemente, a nova lei que atribuiu, de forma explícita, a competência normativa do INMETRO, a convalidou o auto de infração lavrado contra a empresa recorrente que redundou na aplicação de multa por infração à Portaria n.º 74/95. 6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 1ª Turma, Min. Rel. Luiz Fux, AAResp 1112744, j. 09/02/10, DJE 02/03/10) **ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. MULTA. INDICAÇÃO DA COMPOSIÇÃO TÊXTIL EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO PERTINENTE À MATÉRIA. RESOLUÇÃO DO CONMETRO. LEGALIDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA DA EMPRESA QUE CONFECIONA AS ROUPAS COMERCIALIZADAS NA EXECUÇÃO FISCAL. ARTS. 3º E 39, VIII, DO CDC.**

I - O art. 9º, da Lei n. 5.966/73 contém todos os elementos essenciais à aplicação das penalidades previstas. Legalidade da aplicação de penalidade com base em Resolução do CONMETRO. Precedentes do STJ. II - Legalidade da aplicação de penalidade com base em Portaria do INMETRO e Resolução do CONMETRO. Precedentes do STJ. III - Legalidade da Resolução CONMETRO n. 02/01, expedida objetivando assegurar a uniformidade quanto às informações referentes à composição dos tecidos, que deveriam constar das respectivas etiquetas. IV - Comercialização de roupas com indicação das fibras do tecido em desacordo com aquelas efetivamente verificadas no exame do produto comercializado (terno). V - Reconhecida pelo Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) a utilidade da sistemática de metrologia e normalização à proteção do consumidor, ao caracterizar como abusiva a colocação, no mercado de consumo, de produto em desacordo com as normas estabelecidas (art. 39, inciso VIII). VI - Legitimidade da empresa que confecciona e comercializa as roupas para figurar no polo passivo da execução fiscal, a teor do disposto no item 5 da Resolução n. 04/92 do CONMETRO, bem como nos arts. 3º e 39, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor. VII - Apelação improvida.

(TRF3, 6ª Turma, Des. Fed. Rel. Regina Costa, AC 1574056, j. 04/04/13, 11/04/13)

APELAÇÃO - ADMINISTRATIVO - AUTO DE INFRAÇÃO - COMERCIALIZAR PRODUTO EM QUANTIDADE

MENOR À INDICADA NA EMBALAGEM - APLICAÇÃO DE PENALIDADE COM BASE EM PORTARIA DO INMETRO - LEGALIDADE - MORALIDADE. 1. A imposição de multa com base em resolução não afronta o princípio da legalidade, pois há expressa previsão em lei para que o aludido órgão estabeleça critérios e procedimentos para aplicação de penalidades por infração a normas e atos normativos referentes à metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais. 2. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento segundo o qual não há ilegalidade na imposição de multa por meio de portaria expedida pelo INMETRO, uma vez que a Lei n. 5.966/73 em nenhum momento afirma ser de competência indelegável ou exclusiva do CONMETRO a expedição de normas e atos normativos referentes à metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais. 3. Precedentes: REsp 200802600719. REsp 1107520. Relator Denise Arruda. STJ - 1ª Turma. DJE data 05/08/2009; AGA 200801592894 - AGA 1077875. Relator Luiz Fux - STJ. 1ª Turma. DJE data 01/06/2009. 4. A afirmação de estar o réu utilizando-se da imposição de multas como instrumento de aumento da arrecadação não se sustenta, mesmo porque em nenhum momento o autor alega serem insubsistentes os fatos que ensejaram a autuação. 5. O aumento da arrecadação pode até ocorrer como decorrência da multa, como efetivamente ocorre, tendo em vista que a mesma tem natureza pecuniária. O que não se admite, isso sim, é que o aumento da arrecadação seja o objetivo da aplicação da multa, o que não ocorre no presente caso, pois que restou incontroverso que a mesma foi imposta em razão do cometimento de infrações ao consumidor. Logo, tendo a multa sido imposta como forma de punir e desestimular o comportamento que configura seu fato gerador, nada há que se falar em afronta à moralidade. 6. Apelação a que se nega provimento.
(TRF3, 6ª Turma, Des. Fed. Rel. Lazarano Neto, AC 755771, j. 28/01/10, DJF3 08/02/10)

Passo, assim, à análise da CDA.

Observo que a Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional. Uma vez que referida certidão goza da presunção de liquidez e certeza, produzindo, inclusive, o efeito de prova pré-constituída; e não tendo a embargante apresentado qualquer prova inequívoca de sua nulidade (art. 204 do CTN), merecem ser afastadas suas alegações.

A análise do título acostado aos presentes autos demonstra que estão presentes os requisitos necessários para a regular execução. É dispensável a presença de demonstrativo atualizado do débito, com elementos que permitam ao executado conhecer o método de cálculo, os índices utilizados, as capitalizações lançadas, e o resultado final. A propósito, este é o entendimento desta E. Turma, consignado nos seguintes precedentes: AC n.º 95.03.104035-3, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 20.03.2002, DJU de 21.06.2002, p. 788 e AC n.º 1999.03.99.088905-6, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 18.09.2002, DJU 25.11.2002, p. 556.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**. Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006374-81.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.006374-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : CONFECOES GONCALVES LTDA
ADVOGADO : HENRIQUE ANTONIO PATARELLO
APELADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : MARCOS JOAO SCHMIDT
No. ORIG. : 00.00.00012-9 1 Vr SAO PEDRO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal através dos quais a embargante alega, em síntese, vício formal na autuação perpetrada Inmetro, além de imposição de multa com caráter confiscatório.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a embargante nas custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado do débito.

Apelou a embargante pleiteando a reforma da r. sentença, para que seja reconhecida a negativa de vigência ao art. 93, IX, da Constituição Federal e aos arts. 165 e 458, II, do CPC, bem como a nulidade da execução e do auto de infração, invertendo-se, outrossim, a verba de sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Não assiste razão à apelante.

Em um primeiro momento, afasto a alegação de nulidade da r. sentença .

De acordo com o disposto inc. IX, do art. 93, da Constituição Federal, todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e **fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade ...**

Trata-se do princípio constitucional da motivação das decisões judiciais, cuja não observação leva a nulidade do julgamento.

Através da motivação, é possível aferir-se a imparcialidade do julgador, bem como a legitimidade da decisão judicial. Permite, ainda, que as partes tomem conhecimento das razões de fato e de direito que ensejaram a decisão judicial. Como bem anotaram Ada Pellegrini Grinover e outros, na obra *Teoria Geral do Processo, Mais modernamente, foi sendo salientada a função política da motivação das decisões judiciais, cujos destinatários não são apenas as partes e o juiz competente para julgar eventual recurso, mas quisquis de populo, com a finalidade de aferir-se em concreto a imparcialidade do juiz e a legalidade e justiça das decisões.* (17.^a ed., São Paulo: Malheiros, 2001, p. 68).

In casu, embora de forma sucinta, o MM. Juiz *a quo* motivou sua decisão de forma a torná-la legítima e imparcial, uma vez que entendeu pela legalidade das autuações e das multas aplicadas pelo Inmetro.

Passo, assim, à análise do mérito.

Ao que consta dos autos do Processo Administrativo não se evidencia qualquer irregularidade no trâmite dos procedimentos e da lavratura dos autos de infração, encontrando-se motivada a decisão administrativa que homologaram os autos de infração.

É de se observar que os autos de infração descrevem minuciosamente os fatos verificados e as infrações cometidas (fls. 42, 69, 76 e 85), constando ainda laudos de fiscalização têxtil no comércio lojista, que detalham as irregularidades encontradas nos produtos fiscalizados.

De outra parte, não há como acolher a alegação de utilização indevida de Portarias para disciplinar sanções.

A Lei nº 5.966/1973, que instituiu o Sistema Nacional de Metrologia, Normatização e Qualidade Industrial com a finalidade de formular e executar a política nacional de metrologia, normatização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais, criou o CONMETRO, órgão normativo do sistema e o INMETRO, sendo-lhe conferida personalidade de autarquia federal, com a função executiva do sistema de metrologia.

Consequentemente, o CONMETRO aprovou a Resolução nº 11, de 12.10.1988, que ratificou todos os atos normativos metrológicos, autorizando o INMETRO a *adotar as providências necessárias à consolidação das atividades de metrologia, no País, firmando convênios, contratos, ajustes, acordos, assim como os credenciamentos que se fizerem necessários.*

Na hipótese vertente, os autos de infração impugnados foram lavrado por autoridade competente, por ofensa aos Itens 10, letra "e", 11 e 16.1, do Regulamento Técnico sobre Emprego de Fibras em Produtos Têxteis, aprovado pela Resolução nº 4/92 do Conmetro, com aplicação de penalidade em consonância com o disposto no art. 9º, da Lei nº 5966/73, que assim dispunha:

Art. 9º A infrações a dispositivos desta Lei e das normas baixadas pelo CONMETRO, sujeitarão o infrator, isolada ou cumulativamente, às seguintes penalidades:

(...)

b) multa, até o máximo de sessenta vezes o valor do salário-mínimo vigente ao Distrito Federal, duplicada em caso de reincidência;

Outrossim, verifica-se que a empresa autuada foi regularmente notificada das decisões proferidas na esfera administrativa, em observância aos princípios da ampla defesa e do contraditório.

A responsabilidade dos fornecedores de bens e serviços, conforme dispõe o art. 12 do Código de Defesa do Consumidor, é objetiva, e independe de culpa ou dolo por parte do agente.

A embargante, ora apelante, foi autuada em razão da inobservância de portaria editada em consonância com a Lei nº 5.966/73 e não apresentou elementos que pudessem afastar a presunção de legitimidade dos laudos elaborados pela fiscalização, impondo-se, assim, a manutenção da sanção aplicada. Ademais, resta consolidada a jurisprudência no sentido da legitimidade das normas expedidas pelo Inmetro e pelo Conmetro, pois dotadas de competência legal atribuída pelas Leis nº 5.966/73 e 9.933/99, além de regularem matéria de interesse público na busca da proteção ao direito do consumidor. A esse respeito, trago à colação julgados do STJ e desta Corte Recursal:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. METROLOGIA. AUTOS DE INFRAÇÃO. IMPOSIÇÃO DE MULTA PELO INMETRO COM BASE NA SUA PORTARIA Nº 02/82. LEGALIDADE. INTELIGÊNCIA DO RECURSO ESPECIAL N.º 1.102.578/MG SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS. COMPETÊNCIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. PODER NORMATIVO DA ADMINISTRAÇÃO. PRECEDENTES.

1. A controvérsia suscitada no presente agravo regimental, em síntese, cinge-se à legalidade ou não da Portaria INMETRO nº 02/82, sob o argumento de que tal ato administrativo é anterior à Resolução CONMETRO nº 11/88, que estipulou a atuação e especificações da competência do INMETRO. 2. É entendimento pacificado na Primeira Seção deste Sodalício, por força do julgamento proferido no Resp. n.º 1.102.578/MG, DJ. 29.10.2009, que "Estão revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMETRO e INMETRO, e suas respectivas infrações, com o objetivo de regulamentar a qualidade industrial e a conformidade de produtos colocados no mercado de consumo, seja porque estão esses órgãos dotados da competência legal atribuída pelas Leis 5.966/1973 e 9.933/1999, seja porque seus atos tratam de interesse público e agregam proteção aos consumidores finais". (REsp 1102578/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/10/2009, DJe 29/10/2009). 3. Em específico, no que tange à legalidade da Portaria nº 02/82 expedida pelo INMETRO, é de se ressaltar que este Sodalício já possui jurisprudência no que tange à legitimidade deste ato normativo tendo em vista que a Lei nº 5.966/73 em nenhum momento estatui ser da competência exclusiva do CONMETRO a expedição de normas e atos normativos referentes à metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais. A esse respeito, o precedente: RESP 273803/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 19/05/2003 e as decisões monocráticas: REsp 1240799, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, data da publicação 31/05/2011; e, REsp 1212903 Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, data da publicação 09/02/2011. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 2ª Turma, Min. Rel. Mauro Campbell Marques, AAResp 1285951, j. 26/02/13, DJE 26/02/13)
PROCESSUAL. ADMINISTRATIVO. LEIS N.ºs 5.933/73 E 9.933/99. MULTA. COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS EM QUANTIDADE MENOR QUE À INDICADA NA EMBALAGEM. PORTARIAS DO INMETRO. LEGALIDADE. (PRECEDENTE. Resp. n.º 1.102.578/MG, RECURSO ESPECIAL JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C, DO CPC).

1. A Lei n.º 5.966/73 instituiu o Sistema Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial, com a finalidade de formular e executar a política nacional de metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais. O art. 2º, de referida norma legal, criou o CONMETRO, e em seu art. 3º enumerou a competência de referido órgão ao passo que o art. 5º, da Lei n.º 5.966/73, atribuiu ao INMETRO a função executiva das atividades relacionadas à metrologia. 2. A Primeira Seção, por força do julgamento proferido no Resp. n.º 1.102.578/MG, DJ. 29.10.2009, firmou entendimento no sentido de que "Estão revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMETRO e INMETRO, e suas respectivas infrações, com o objetivo de regulamentar a qualidade industrial e a conformidade de produtos colocados no mercado de consumo, seja porque estão esses órgãos dotados da competência legal atribuída pelas Leis 5.966/1973 e 9.933/1999, seja porque seus atos tratam de interesse público e agregam proteção aos consumidores finais". Precedentes do STJ. 3. A Resolução n.º 11/88 do CONMETRO, ao autorizar o INMETRO a expedir atos normativos metrológicos, não contrariou a Lei n.º 5.966/73 que, em nenhum momento, afirma tratar-se de competência indelegável ou exclusiva do CONMETRO, o que, por consequência, afasta a ilegalidade da Portaria n.º 74/75 do INMETRO bem como do auto de infração lavrado com fundamento em referido ato normativo. 4. Precedentes desta Corte Superior (RESP 416211 / PR ; Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 31/05/2004; RESP 273803/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 19/05/2003; RESP 423274/PR, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 26/08/2002). 5. Ainda que assim não bastasse, a Lei n.º 9.993/99, vigente à época da lavratura do auto de infração, legitimava a expedição de atos normativos pelo INMETRO, consoante se colhe do seu art. 3º, verbis: "Art. 3o O Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - Inmetro, autarquia vinculada ao Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, criado pela Lei nº 5.966, de 1973, é competente para: I - elaborar e expedir regulamentos técnicos nas áreas que lhe forem determinadas pelo Conmetro;(...)". Consectariamente, a nova lei que atribuiu, de forma explícita, a competência normativa do INMETRO, a convalidou o auto de infração lavrado contra a empresa recorrente que redundou na aplicação de multa por infração à Portaria n.º 74/95. 6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 1ª Turma, Min. Rel. Luiz Fux, AAResp 1112744, j. 09/02/10, DJE 02/03/10)

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. MULTA. INDICAÇÃO DA COMPOSIÇÃO TÊXTIL EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO PERTINENTE À MATÉRIA. RESOLUÇÃO DO CONMETRO. LEGALIDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA DA EMPRESA QUE CONFECIONA AS ROUPAS COMERCIALIZADAS NA EXECUÇÃO FISCAL. ARTS. 3º E 39, VIII, DO CDC.

I - O art. 9º, da Lei n. 5.966/73 contém todos os elementos essenciais à aplicação das penalidades previstas. Legalidade da aplicação de penalidade com base em Resolução do CONMETRO. Precedentes do STJ. II - Legalidade da aplicação de penalidade com base em Portaria do INMETRO e Resolução do CONMETRO. Precedentes do STJ. III - Legalidade da Resolução CONMETRO n. 02/01, expedida objetivando assegurar a uniformidade quanto às informações referentes à composição dos tecidos, que deveriam constar das respectivas etiquetas. IV - Comercialização de roupas com indicação das fibras do tecido em desacordo com aquelas efetivamente verificadas no exame do produto comercializado (terno). V - Reconhecida pelo Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) a utilidade da sistemática de metrologia e normalização à proteção do consumidor, ao caracterizar como abusiva a colocação, no mercado de consumo, de produto em desacordo com as normas estabelecidas (art. 39, inciso VIII). VI - Legitimidade da empresa que confecciona e comercializa as roupas para figurar no polo passivo da execução fiscal, a teor do disposto no item 5 da Resolução n. 04/92 do CONMETRO, bem como nos arts. 3º e 39, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor. VII - Apelação improvida. (TRF3, 6ª Turma, Des. Fed. Rel. Regina Costa, AC 1574056, j. 04/04/13, 11/04/13)

APELAÇÃO - ADMINISTRATIVO - AUTO DE INFRAÇÃO - COMERCIALIZAR PRODUTO EM QUANTIDADE MENOR À INDICADA NA EMBALAGEM - APLICAÇÃO DE PENALIDADE COM BASE EM PORTARIA DO INMETRO - LEGALIDADE - MORALIDADE. 1. A imposição de multa com base em resolução não afronta o princípio da legalidade, pois há expressa previsão em lei para que o aludido órgão estabeleça critérios e procedimentos para aplicação de penalidades por infração a normas e atos normativos referentes à metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais. 2. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento segundo o qual não há ilegalidade na imposição de multa por meio de portaria expedida pelo INMETRO, uma vez que a Lei n. 5.966/73 em nenhum momento afirma ser de competência indelegável ou exclusiva do CONMETRO a expedição de normas e atos normativos referentes à metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais. 3. Precedentes: REsp 200802600719. REsp 1107520. Relator Denise Arruda. STJ - 1ª Turma. DJE data 05/08/2009; AGA 200801592894 - AGA 1077875. Relator Luiz Fux - STJ. 1ª Turma. DJE data 01/06/2009. 4. A afirmação de estar o réu utilizando-se da imposição de multas como instrumento de aumento da arrecadação não se sustenta, mesmo porque em nenhum momento o autor alega serem insubsistentes os fatos que ensejaram a autuação. 5. O aumento da arrecadação pode até ocorrer como decorrência da multa, como efetivamente ocorre, tendo em vista que a mesma tem natureza pecuniária. O que não se admite, isso sim, é que o aumento da arrecadação seja o objetivo da aplicação da multa, o que não ocorre no presente caso, pois que restou incontroverso que a mesma foi imposta em razão do cometimento de infrações ao consumidor. Logo, tendo a multa sido imposta como forma de punir e desestimular o comportamento que configura seu fato gerador, nada há que se falar em afronta à moralidade. 6. Apelação a que se nega provimento. (TRF3, 6ª Turma, Des. Fed. Rel. Lazarano Neto, AC 755771, j. 28/01/10, DJF3 08/02/10)

Melhor sorte não assiste à apelante quando pleiteia a redução da multa em atenção aos princípios da proporcionalidade e do não confisco.

A cobrança de acréscimo regularmente previsto em lei, como sanção punitiva em razão de infração administrativa, não caracteriza confisco. Confiscatório é o tributo quando torna impossível a manutenção da propriedade, não se tratando de adjetivo aplicável aos consectários da dívida.

A corroborar com esse entendimento, trago à colação julgado desta Corte:

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. MULTA. INTIMAÇÃO DA EXECUTADA DOS ATOS ADMINISTRATIVOS PRATICADOS. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. AUSÊNCIA DE RECURSO. PRECLUSÃO. PRELIMINARES REJEITADAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. I - Empresa intimada de todos os atos administrativos praticados pelo Exequente, consoante comprovado pelos documentos juntados aos autos. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada. II - Produção de prova pericial indeferida por decisão, sem interposição dos recursos cabíveis, operando-se a preclusão. Preliminar rejeitada. III - Multa imposta dentro dos parâmetros legais, considerando a reincidência da empresa (§ 2º, do art. 9º, da Lei n. 9.933/99), não restando caracterizado confisco. IV - Face ao princípio da causalidade e tendo a Embargante decaído integralmente do pedido, deve ser mantida sua condenação ao pagamento da verba honorária, a qual, todavia, deve ser reduzida para 10% (dez por cento) sobre o valor do crédito exigido na execução fiscal, consoante o entendimento desta Sexta Turma e à luz dos critérios constantes no § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil, atualizado em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal. V - Apelação

parcialmente provida.

(6ª Turma, Des. Fed. Rel. Regina Costa, AC 1466361, j. 12/04/12, DJF3 19/04/12)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016033-17.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.016033-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ODAYR CESAR PEREIRA LEVY
ADVOGADO : EVANDRO ALVES DA SILVA GRILI
APELADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : FLAVIO ALMEIDA DE OLIVEIRA BRAGA
No. ORIG. : 02.00.00005-2 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal através dos quais a embargante alega, em preliminar, a nulidade da CDA por ofensa ao art. 2º, § 5º, I, II, III e IV, da Lei nº 6.830/80, bem como do lançamento por ofensa ao princípio da legalidade e, no mérito, a ausência de competência do Inmetro para proceder à autuação. O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a embargante nas custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da execução.

Apelou a embargante para pleitear a reforma da r. sentença, invertendo-se a verba de sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Não assiste razão à apelante.

Ao que consta dos autos dos Processos Administrativos nºs 52614.001436/98-05 e 52614.000815/98-70, não se evidencia qualquer irregularidade no trâmite dos procedimentos e da lavratura dos autos de infração, encontrando-se motivada a decisão administrativa que homologou o auto de infração e que negou provimento aos recursos da embargante.

É de se observar que o auto de infração descreve minuciosamente os fatos verificados e as infrações cometidas (fl. 63/64 e 92/94), constando ainda termos de reprovação das irregularidades constatadas.

De outra parte, não há como acolher a alegação de utilização indevida de Portarias para disciplinar sanções.

A Lei nº 5.966/1973, que instituiu o Sistema Nacional de Metrologia, Normatização e Qualidade Industrial com a finalidade de formular e executar a política nacional de metrologia, normatização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais, criou o CONMETRO, órgão normativo do sistema e o INMETRO, sendo-lhe conferida personalidade de autarquia federal, com a função executiva do sistema de metrologia.

Conseqüentemente, o CONMETRO aprovou a Resolução nº 11, de 12.10.1988, que ratificou todos os atos normativos metrológicos, autorizando o INMETRO a *adotar as providências necessárias à consolidação das atividades de metrologia, no País, firmando convênios, contratos, ajustes, acordos, assim como os credenciamentos que se fizerem necessários.*

Na hipótese vertente, o auto de infração impugnado foi lavrado por autoridade competente, por ofensa aos Itens 3 e 5, da Portaria 110/94 do Inmetro; itens 5.5, 5.13, 5.22.4, 5.20.3 do RTQ do Inmetro, com aplicação de penalidade em consonância com o disposto no art. 9º, da Lei nº 5.966/73, revogado pela Lei nº 9.933/99, que

assim dispõe:

Art.8o Caberá ao Inmetro ou ao órgão ou entidade que detiver delegação de poder de polícia processar e julgar as infrações e aplicar, isolada ou cumulativamente, as seguintes penalidades: (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

I- advertência;

II- multa;

III- interdição;

IV- apreensão;

A autora, ora apelante, foi autuada em razão da inobservância de portaria editada em consonância com a Lei nº 5.966/73 e não apresentou elementos que pudessem afastar a presunção de legitimidade dos laudos elaborados pela fiscalização, impondo-se, assim, a manutenção das sanções aplicadas.

Ademais, resta consolidada a jurisprudência no sentido da legitimidade das normas expedidas pelo Inmetro e pelo Conmetro, pois dotadas de competência legal atribuída pelas Leis nº 5.966/73 e 9.933/99, além de regularem matéria de interesse público na busca da proteção ao direito do consumidor. A esse respeito, trago à colação julgados do STJ e desta Corte Recursal:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. METROLOGIA. AUTOS DE INFRAÇÃO. IMPOSIÇÃO DE MULTA PELO INMETRO COM BASE NA SUA PORTARIA Nº 02/82. LEGALIDADE. INTELIGÊNCIA DO RECURSO ESPECIAL N.º 1.102.578/MG SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS. COMPETÊNCIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. PODER NORMATIVO DA ADMINISTRAÇÃO. PRECEDENTES.

1. A controvérsia suscitada no presente agravo regimental, em síntese, cinge-se à legalidade ou não da Portaria INMETRO nº 02/82, sob o argumento de que tal ato administrativo é anterior à Resolução CONMETRO nº 11/88, que estipulou a atuação e especificações da competência do INMETRO. 2. É entendimento pacificado na Primeira Seção deste Sodalício, por força do julgamento proferido no Resp. n.º 1.102.578/MG, DJ. 29.10.2009, que "Estão revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMETRO e INMETRO, e suas respectivas infrações, com o objetivo de regulamentar a qualidade industrial e a conformidade de produtos colocados no mercado de consumo, seja porque estão esses órgãos dotados da competência legal atribuída pelas Leis 5.966/1973 e 9.933/1999, seja porque seus atos tratam de interesse público e agregam proteção aos consumidores finais". (REsp 1102578/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/10/2009, DJe 29/10/2009). 3. Em específico, no que tange à legalidade da Portaria nº 02/82 expedida pelo INMETRO, é de se ressaltar que este Sodalício já possui jurisprudência no que tange à legitimidade deste ato normativo tendo em vista que a Lei nº 5.966/73 em nenhum momento estatui ser da competência exclusiva do CONMETRO a expedição de normas e atos normativos referentes à metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais. A esse respeito, o precedente: RESP 273803/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 19/05/2003 e as decisões monocráticas: REsp 1240799, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, data da publicação 31/05/2011; e, REsp 1212903 Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, data da publicação 09/02/2011. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 2ª Turma, Min. Rel. Mauro Campbell Marques, AAResp 1285951, j. 26/02/13, DJE 26/02/13)
PROCESSUAL. ADMINISTRATIVO. LEIS N.ºs 5.933/73 E 9.933/99. MULTA. COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS EM QUANTIDADE MENOR QUE À INDICADA NA EMBALAGEM. PORTARIAS DO INMETRO. LEGALIDADE. (PRECEDENTE. Resp. n.º 1.102.578/MG, RECURSO ESPECIAL JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C, DO CPC).

1. A Lei n.º 5.966/73 instituiu o Sistema Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial, com a finalidade de formular e executar a política nacional de metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais. O art. 2º, de referida norma legal, criou o CONMETRO, e em seu art. 3º enumerou a competência de referido órgão ao passo que o art. 5º, da Lei n.º 5.966/73, atribuiu ao INMETRO a função executiva das atividades relacionadas à metrologia. 2. A Primeira Seção, por força do julgamento proferido no Resp. n.º 1.102.578/MG, DJ. 29.10.2009, firmou entendimento no sentido de que "Estão revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMETRO e INMETRO, e suas respectivas infrações, com o objetivo de regulamentar a qualidade industrial e a conformidade de produtos colocados no mercado de consumo, seja porque estão esses órgãos dotados da competência legal atribuída pelas Leis 5.966/1973 e 9.933/1999, seja porque seus atos tratam de interesse público e agregam proteção aos consumidores finais". Precedentes do STJ. 3. A Resolução n.º 11/88 do CONMETRO, ao autorizar o INMETRO a expedir atos normativos metrológicos, não contrariou a Lei n.º 5.966/73 que, em nenhum momento, afirma tratar-se de competência indelegável ou exclusiva do CONMETRO, o que, por consequência, afasta a ilegalidade da Portaria n.º 74/75 do INMETRO bem como do auto de infração lavrado com fundamento em referido ato normativo. 4. Precedentes desta Corte Superior (RESP

416211 / PR ; Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 31/05/2004; RESP 273803/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 19/05/2003; RESP 423274/PR, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 26/08/2002). 5. Ainda que assim não bastasse, a Lei n.º 9.993/99, vigente à época da lavratura do auto de infração, legitimava a expedição de atos normativos pelo INMETRO, consoante se colhe do seu art. 3º, verbis: "Art. 3º O Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - Inmetro, autarquia vinculada ao Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, criado pela Lei nº 5.966, de 1973, é competente para: I - elaborar e expedir regulamentos técnicos nas áreas que lhe forem determinadas pelo Conmetro;(...)". Consectariamente, a nova lei que atribuiu, de forma explícita, a competência normativa do INMETRO, a convalidou o auto de infração lavrado contra a empresa recorrente que redundou na aplicação de multa por infração à Portaria n.º 74/95. 6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 1ª Turma, Min. Rel. Luiz Fux, AAAResp 1112744, j. 09/02/10, DJE 02/03/10)

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. MULTA. INDICAÇÃO DA COMPOSIÇÃO TÊXTIL EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO PERTINENTE À MATÉRIA. RESOLUÇÃO DO CONMETRO. LEGALIDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA DA EMPRESA QUE CONFECIONA AS ROUPAS COMERCIALIZADAS NA EXECUÇÃO FISCAL. ARTS. 3º E 39, VIII, DO CDC.

I - O art. 9º, da Lei n. 5.966/73 contém todos os elementos essenciais à aplicação das penalidades previstas. Legalidade da aplicação de penalidade com base em Resolução do CONMETRO. Precedentes do STJ. II - Legalidade da aplicação de penalidade com base em Portaria do INMETRO e Resolução do CONMETRO. Precedentes do STJ. III - Legalidade da Resolução CONMETRO n. 02/01, expedida objetivando assegurar a uniformidade quanto às informações referentes à composição dos tecidos, que deveriam constar das respectivas etiquetas. IV - Comercialização de roupas com indicação das fibras do tecido em desacordo com aquelas efetivamente verificadas no exame do produto comercializado (terno). V - Reconhecida pelo Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) a utilidade da sistemática de metrologia e normalização à proteção do consumidor, ao caracterizar como abusiva a colocação, no mercado de consumo, de produto em desacordo com as normas estabelecidas (art. 39, inciso VIII). VI - Legitimidade da empresa que confecciona e comercializa as roupas para figurar no polo passivo da execução fiscal, a teor do disposto no item 5 da Resolução n. 04/92 do CONMETRO, bem como nos arts. 3º e 39, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor. VII - Apelação improvida.

(TRF3, 6ª Turma, Des. Fed. Rel. Regina Costa, AC 1574056, j. 04/04/13, 11/04/13)

APELAÇÃO - ADMINISTRATIVO - AUTO DE INFRAÇÃO - COMERCIALIZAR PRODUTO EM QUANTIDADE MENOR À INDICADA NA EMBALAGEM - APLICAÇÃO DE PENALIDADE COM BASE EM PORTARIA DO INMETRO - LEGALIDADE - MORALIDADE. 1. A imposição de multa com base em resolução não afronta o princípio da legalidade, pois há expressa previsão em lei para que o aludido órgão estabeleça critérios e procedimentos para aplicação de penalidades por infração a normas e atos normativos referentes à metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais. 2. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento segundo o qual não há ilegalidade na imposição de multa por meio de portaria expedida pelo INMETRO, uma vez que a Lei n. 5.966/73 em nenhum momento afirma ser de competência indelegável ou exclusiva do CONMETRO a expedição de normas e atos normativos referentes à metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais. 3. Precedentes: REsp 200802600719. REsp 1107520. Relator Denise Arruda. STJ - 1ª Turma. DJE data 05/08/2009; AGA 200801592894 - AGA 1077875. Relator Luiz Fux - STJ. 1ª Turma. DJE data 01/06/2009. 4. A afirmação de estar o réu utilizando-se da imposição de multas como instrumento de aumento da arrecadação não se sustenta, mesmo porque em nenhum momento o autor alega serem insubsistentes os fatos que ensejaram a autuação. 5. O aumento da arrecadação pode até ocorrer como decorrência da multa, como efetivamente ocorre, tendo em vista que a mesma tem natureza pecuniária. O que não se admite, isso sim, é que o aumento da arrecadação seja o objetivo da aplicação da multa, o que não ocorre no presente caso, pois que restou incontroverso que a mesma foi imposta em razão do cometimento de infrações ao consumidor. Logo, tendo a multa sido imposta como forma de punir e desestimular o comportamento que configura seu fato gerador, nada há que se falar em afronta à moralidade. 6. Apelação a que se nega provimento.

(TRF3, 6ª Turma, Des. Fed. Rel. Lazarano Neto, AC 755771, j. 28/01/10, DJF3 08/02/10)

Passo, assim, à análise da CDA.

Observo que a Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional. Uma vez que referida certidão goza da presunção de liquidez e certeza, produzindo, inclusive, o efeito de prova pré-constituída; e não tendo a embargante apresentado qualquer prova inequívoca de sua nulidade (art. 204 do CTN), merecem ser afastadas suas alegações.

A análise dos títulos acostados aos presentes autos demonstra que estão presentes os requisitos necessários para a regular execução. É dispensável a presença de demonstrativo atualizado do débito, com elementos que permitam ao executado conhecer o método de cálculo, os índices utilizados, as capitalizações lançadas, e o resultado final. A propósito, este é o entendimento desta E. Turma, consignado nos seguintes precedentes: AC n.º 95.03.104035-3,

Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 20.03.2002, DJU de 21.06.2002, p. 788 e AC n.º 1999.03.99.088905-6, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 18.09.2002, DJU 25.11.2002, p. 556.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034207-40.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.034207-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : TECELAGEM WIEZEL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : KATRUS TOBER SANTAROSA
SUCEDIDO : TECELAGEM WIEZEL S/A
APELADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : MARIA LUIZA GIANECCHINI
INTERESSADO : ROMILDO WIEZEL e outros
: SAMUEL WIEZEL
: SERGIO PAULO WIEZEL
: ORDIVAL WIEZEL
: WAGNER EDER WIEZEL
No. ORIG. : 01.00.00000-4 1 Vr NOVA ODESSA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal através dos quais a embargante alega, em preliminar, a ilegalidade da lavratura do auto de infração e imposição de multa, por ofensa ao art. 5º, II, da Constituição Federal, falecendo, outrossim, competência ao Conmetro para legislar sobre normas referentes a materiais e produtos industriais. Aduz, ainda, pela nulidade do auto de infração decorrente do cerceamento de defesa perpetrado na fase administrativa, uma vez que não foi notificada da autuação no endereço correto.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a embargante nas custas e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor do crédito exequendo.

Apelou a embargante para pleitear a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Não assiste razão à apelante.

Ao que consta dos autos não se evidencia qualquer irregularidade no trâmite dos procedimentos e da lavratura do auto de infração, encontrando-se motivada a decisão administrativa que homologou o auto de infração.

É de se observar que o auto de infração descreve minuciosamente os fatos verificados e as infrações cometidas (fl. 97), constando ainda laudo de fiscalização que detalha as irregularidades apuradas.

De outra parte, não há como acolher a alegação de ofensa ao princípio da legalidade.

A Lei nº 5.966/1973, que instituiu o Sistema Nacional de Metrologia, Normatização e Qualidade Industrial com a finalidade de formular e executar a política nacional de metrologia, normatização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais, criou o CONMETRO, órgão normativo do sistema e o INMETRO, sendo-lhe conferida personalidade de autarquia federal, com a função executiva do sistema de metrologia.

Conseqüentemente, o CONMETRO aprovou a Resolução nº 11, de 12.10.1988, que ratificou todos os atos normativos metroológicos, autorizando o INMETRO a *adotar as providências necessárias à consolidação das atividades de metrologia, no País, firmando convênios, contratos, ajustes, acordos, assim como os credenciamentos que se fizerem necessários.*

Na hipótese vertente, o auto de infração impugnado foi lavrado por autoridade competente, por ofensa ao Item 25, do Regulamento Técnico sobre o Emprego de Fibras em Produtos Têxteis, aprovado pela Resolução nº 04/92 do Conmetro, com aplicação de penalidade em consonância com o disposto no art. 9º da Lei nº 5.966/73, que assim dispunha:

Art. 9º A infrações a dispositivos desta Lei e das normas baixadas pelo CONMETRO, sujeitarão o infrator, isolada ou cumulativamente, às seguintes penalidades:

(...)

b) multa, até o máximo de sessenta vezes o valor do salário-mínimo vigente ao Distrito Federal, duplicada em caso de reincidência;

O referido ato administrativo encontra-se adequadamente fundamentado, dispondo que a empresa estava comercializando tecidos com a indicação de percentuais das fibras fora da ordem decrescente.

Outrossim, verifica-se que a empresa autuada foi regularmente notificada em 26/09/97, pois consta do aviso de recebimento acostado à fl. 108 a assinatura do destinatário, em observância aos princípios da ampla defesa e do contraditório.

A responsabilidade dos fornecedores de bens e serviços, conforme dispõe o art. 12 do Código de Defesa do Consumidor, é objetiva, e independe de culpa ou dolo por parte do agente.

Ademais, resta consolidada a jurisprudência no sentido da legitimidade das normas expedidas pelo Inmetro e pelo Conmetro, pois dotadas de competência legal atribuída pelas Leis nº 5.966/73 e 9.933/99, além de regularem matéria de interesse público na busca da proteção ao direito do consumidor. A esse respeito, trago à colação julgados do STJ e desta Corte Recursal:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. METROLOGIA. AUTOS DE INFRAÇÃO. IMPOSIÇÃO DE MULTA PELO INMETRO COM BASE NA SUA PORTARIA Nº 02/82. LEGALIDADE. INTELIGÊNCIA DO RECURSO ESPECIAL N.º 1.102.578/MG SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS. COMPETÊNCIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. PODER NORMATIVO DA ADMINISTRAÇÃO. PRECEDENTES.

1. A controvérsia suscitada no presente agravo regimental, em síntese, cinge-se à legalidade ou não da Portaria INMETRO nº 02/82, sob o argumento de que tal ato administrativo é anterior à Resolução CONMETRO nº 11/88, que estipulou a atuação e especificações da competência do INMETRO. 2. É entendimento pacificado na Primeira Seção deste Sodalício, por força do julgamento proferido no Resp. n.º 1.102.578/MG, DJ. 29.10.2009, que "Estão revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMETRO e INMETRO, e suas respectivas infrações, com o objetivo de regulamentar a qualidade industrial e a conformidade de produtos colocados no mercado de consumo, seja porque estão esses órgãos dotados da competência legal atribuída pelas Leis 5.966/1973 e 9.933/1999, seja porque seus atos tratam de interesse público e agregam proteção aos consumidores finais". (REsp 1102578/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/10/2009, DJe 29/10/2009). 3. Em específico, no que tange à legalidade da Portaria nº 02/82 expedida pelo INMETRO, é de se ressaltar que este Sodalício já possui jurisprudência no que tange à legitimidade deste ato normativo tendo em vista que a Lei nº 5.966/73 em nenhum momento estatui ser da competência exclusiva do CONMETRO a expedição de normas e atos normativos referentes à metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais. A esse respeito, o precedente: RESP 273803/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 19/05/2003 e as decisões monocráticas: REsp 1240799, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, data da publicação 31/05/2011; e, REsp 1212903 Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, data da publicação 09/02/2011. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 2ª Turma, Min. Rel. Mauro Campbell Marques, AAResp 1285951, j. 26/02/13, DJE 26/02/13)

PROCESSUAL. ADMINISTRATIVO. LEIS N.ºs 5.933/73 E 9.933/99. MULTA. COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS EM QUANTIDADE MENOR QUE À INDICADA NA EMBALAGEM. PORTARIAS DO INMETRO. LEGALIDADE. (PRECEDENTE. Resp. n.º 1.102.578/MG, RECURSO ESPECIAL JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C, DO CPC).

1. A Lei n.º 5.966/73 instituiu o Sistema Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial, com a finalidade de formular e executar a política nacional de metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais. O art. 2º, de referida norma legal, criou o CONMETRO, e em seu art. 3º enumerou a competência de referido órgão ao passo que o art. 5º, da Lei n.º 5.966/73, atribuiu ao INMETRO a função executiva das atividades relacionadas à metrologia. 2. A Primeira Seção, por força do julgamento proferido no Resp. n.º 1.102.578/MG, DJ. 29.10.2009, firmou entendimento no sentido de que "Estão revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMETRO e INMETRO, e suas respectivas infrações, com o objetivo

de regulamentar a qualidade industrial e a conformidade de produtos colocados no mercado de consumo, seja porque estão esses órgãos dotados da competência legal atribuída pelas Leis 5.966/1973 e 9.933/1999, seja porque seus atos tratam de interesse público e agregam proteção aos consumidores finais". Precedentes do STJ. 3. A Resolução n.º 11/88 do CONMETRO, ao autorizar o INMETRO a expedir atos normativos metroológicos, não contrariou a Lei n.º 5.966/73 que, em nenhum momento, afirma tratar-se de competência indelegável ou exclusiva do CONMETRO, o que, por consequência, afasta a ilegalidade da Portaria n.º 74/75 do INMETRO bem como do auto de infração lavrado com fundamento em referido ato normativo. 4. Precedentes desta Corte Superior (RESP 416211 / PR ; Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 31/05/2004; RESP 273803/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 19/05/2003; RESP 423274/PR, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 26/08/2002). 5. Ainda que assim não bastasse, a Lei n.º 9.993/99, vigente à época da lavratura do auto de infração, legitimava a expedição de atos normativos pelo INMETRO, consoante se colhe do seu art. 3º, verbis: "Art. 3º O Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - Inmetro, autarquia vinculada ao Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, criado pela Lei nº 5.966, de 1973, é competente para: I - elaborar e expedir regulamentos técnicos nas áreas que lhe forem determinadas pelo Conmetro;(…)". Consectariamente, a nova lei que atribuiu, de forma explícita, a competência normativa do INMETRO, a convalidou o auto de infração lavrado contra a empresa recorrente que redundou na aplicação de multa por infração à Portaria n.º 74/95. 6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 1ª Turma, Min. Rel. Luiz Fux, AAAResp 1112744, j. 09/02/10, DJE 02/03/10)

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. MULTA. INDICAÇÃO DA COMPOSIÇÃO TÊXTIL EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO PERTINENTE À MATÉRIA. RESOLUÇÃO DO CONMETRO. LEGALIDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA DA EMPRESA QUE CONFECIONA AS ROUPAS COMERCIALIZADAS NA EXECUÇÃO FISCAL. ARTS. 3º E 39, VIII, DO CDC.

I - O art. 9º, da Lei n. 5.966/73 contém todos os elementos essenciais à aplicação das penalidades previstas. Legalidade da aplicação de penalidade com base em Resolução do CONMETRO. Precedentes do STJ. II - Legalidade da aplicação de penalidade com base em Portaria do INMETRO e Resolução do CONMETRO. Precedentes do STJ. III - Legalidade da Resolução CONMETRO n. 02/01, expedida objetivando assegurar a uniformidade quanto às informações referentes à composição dos tecidos, que deveriam constar das respectivas etiquetas. IV - Comercialização de roupas com indicação das fibras do tecido em desacordo com aquelas efetivamente verificadas no exame do produto comercializado (terno). V - Reconhecida pelo Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) a utilidade da sistemática de metrologia e normalização à proteção do consumidor, ao caracterizar como abusiva a colocação, no mercado de consumo, de produto em desacordo com as normas estabelecidas (art. 39, inciso VIII). VI - Legitimidade da empresa que confecciona e comercializa as roupas para figurar no polo passivo da execução fiscal, a teor do disposto no item 5 da Resolução n. 04/92 do CONMETRO, bem como nos arts. 3º e 39, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor. VII - Apelação improvida.

(TRF3, 6ª Turma, Des. Fed. Rel. Regina Costa, AC 1574056, j. 04/04/13, 11/04/13)

APELAÇÃO - ADMINISTRATIVO - AUTO DE INFRAÇÃO - COMERCIALIZAR PRODUTO EM QUANTIDADE MENOR À INDICADA NA EMBALAGEM - APLICAÇÃO DE PENALIDADE COM BASE EM PORTARIA DO INMETRO - LEGALIDADE - MORALIDADE. 1. A imposição de multa com base em resolução não afronta o princípio da legalidade, pois há expressa previsão em lei para que o aludido órgão estabeleça critérios e procedimentos para aplicação de penalidades por infração a normas e atos normativos referentes à metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais. 2. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento segundo o qual não há ilegalidade na imposição de multa por meio de portaria expedida pelo INMETRO, uma vez que a Lei n. 5.966/73 em nenhum momento afirma ser de competência indelegável ou exclusiva do CONMETRO a expedição de normas e atos normativos referentes à metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais. 3. Precedentes: REsp 200802600719. REsp 1107520. Relator Denise Arruda. STJ - 1ª Turma. DJE data 05/08/2009; AGA 200801592894 - AGA 1077875. Relator Luiz Fux - STJ. 1ª Turma. DJE data 01/06/2009. 4. A afirmação de estar o réu utilizando-se da imposição de multas como instrumento de aumento da arrecadação não se sustenta, mesmo porque em nenhum momento o autor alega serem insubsistentes os fatos que ensejaram a autuação. 5. O aumento da arrecadação pode até ocorrer como decorrência da multa, como efetivamente ocorre, tendo em vista que a mesma tem natureza pecuniária. O que não se admite, isso sim, é que o aumento da arrecadação seja o objetivo da aplicação da multa, o que não ocorre no presente caso, pois que restou incontroverso que a mesma foi imposta em razão do cometimento de infrações ao consumidor. Logo, tendo a multa sido imposta como forma de punir e desestimular o comportamento que configura seu fato gerador, nada há que se falar em afronta à moralidade. 6. Apelação a que se nega provimento.

(TRF3, 6ª Turma, Des. Fed. Rel. Lazarano Neto, AC 755771, j. 28/01/10, DJF3 08/02/10)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**. Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005711-37.2004.4.03.6107/SP

2004.61.07.005711-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : UNIMED DE ARACATUBA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR
APELADO : Conselho Administrativo de Defesa Economica CADE
PROCURADOR : RODRIGO NASCIMENTO FIOREZI (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00057113720044036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Homologo a transação de fls. 254/274 entabulada entre o CADE - Conselho Administrativo de Defesa Econômica e UNIMED DE ARAÇATUBA COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO, para que produza seus regulares efeitos e julgo extinto o processo com resolução do mérito, de acordo com o art. 269, III do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação, com fundamento no artigo 557 do CPC.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059937-58.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.059937-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : PACNET ACESSORIOS E CONFECÇOES LTDA
ADVOGADO : VALERIA REGINA DEL NERO e outro
APELADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : ROSEMARY MARIA LOPES e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal através dos quais a embargante alega, em preliminar, a nulidade da autuação lavrada por infração à Resolução nº 02/01 do Commetro, diante da inobservância dos requisitos legais do ato administrativo e, no mérito, requer a exclusão da multa aplicada por afronta ao princípios da legalidade, da motivação, da busca da verdade material e da vedação do confisco.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor do débito.

Apelou a embargante para pleitear a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Não assiste razão à apelante.

Ao que consta dos autos, não se evidencia qualquer irregularidade no trâmite dos procedimentos administrativos, originário da lavratura do auto de infração, encontrando-se motivada a decisão administrativa que homologou o auto de infração.

É de se observar que o auto de infração descreve minuciosamente os fatos verificados e as infrações cometidas (fl. 50), constando ainda laudo de fiscalização e intimação têxtil que detalha as irregularidades encontradas.

Não há que se falar, outrossim, em falta de motivação do ato administrativo.

No dizer de Celso Antônio Bandeira de Mello, *a motivação do ato administrativo é a exposição dos motivos, a fundamentação na qual são enunciados a) a regra de direito habilitante, b) os fatos em que o agente se estribou para decidir e, muitas vezes, obrigatoriamente, c) a enunciação da relação de pertinência lógica entre os fatos ocorridos e o ato praticado. Não basta, pois, em uma imensa variedade de hipóteses, apenas aludir ao dispositivo legal que o agente tomou como base para editar o ato. Na motivação transparece aquilo que o agente apresenta como "causa" do ato administrativo...* (Curso de Direito Administrativo. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 370/371)

Ainda que as decisões se utilizem de modelos padronizados, em seu teor há menção expressa aos dispositivos legais que as fundamentam, não caracterizando ausência de motivação o fato de se reportarem às razões expendidas em parecer jurídico anterior e documentos que instruem o processo administrativo.

Assim leciona Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

A motivação, em regra, não exige formas específicas, podendo ser ou não concomitante com o ato, além de ser feita, muitas vezes, por órgão diverso daquele que proferiu a decisão. Frequentemente, a motivação consta de pareceres, informações, laudos, relatórios, feitos por outros órgãos, sendo apenas indicados como fundamento da decisão. Nesse caso, eles constituem a motivação do ato, dele sendo parte integrante.

(Direito Administrativo. São Paulo: Atlas, 2002, p. 83)

De outra parte, a motivação concisa não implica violação ao art. 93, X da CF. A propósito, trago à colação julgado do E. Supremo Tribunal Federal:

CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. OFENSA À CONSTITUIÇÃO. DECISÃO FUNDAMENTADA. CF, ART. 93, IX.

I - A ofensa à preceito constitucional que autoriza a admissão do recurso extraordinário é a ofensa direta, frontal, não a ofensa indireta, reflexa.

II - Decisão fundamentada: o que a Constituição exige, no inciso IX do art. 93, é que o juiz ou o tribunal dê as razões de seu convencimento. A constituição não exige que a decisão seja amplamente fundamentada, dado que a decisão com motivação sucinta é decisão motivada (RTJ 73/200).

III - R.E. inadmitido. Agravo não provido.

(Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 177283, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 05/03/1996, DJ, 03/05/1996).

De outra parte, não há ofensa ao princípio da legalidade.

A Lei nº 5.966/1973, que instituiu o Sistema Nacional de Metrologia, Normatização e Qualidade Industrial com a finalidade de formular e executar a política nacional de metrologia, normatização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais, criou o CONMETRO, órgão normativo do sistema e o INMETRO, sendo-lhe conferida personalidade de autarquia federal, com a função executiva do sistema de metrologia.

Conseqüentemente, o CONMETRO aprovou a Resolução nº 11, de 12.10.1988, que ratificou todos os atos normativos metrológicos, autorizando o INMETRO a *adotar as providências necessárias à consolidação das atividades de metrologia, no País, firmando convênios, contratos, ajustes, acordos, assim como os credenciamentos que se fizerem necessários.*

Na hipótese vertente, o auto de infração impugnado foi lavrado por autoridade competente, por ofensa ao Item 25, da Resolução Conmetro nº 04/92, com nova redação dada pela Resolução nº 02/01, no item 3 do Cap. IV.

O referido ato administrativo encontra-se adequadamente fundamentado, dispondo que a empresa estava comercializando camisas com a indicação da composição têxtil fora da ordem decrescente.

Outrossim, verifica-se que a empresa foi devidamente notificada (fl. 59), sem que tenha apresentado qualquer

defesa administrativa, em observância aos princípios da ampla defesa e do contraditório.

A responsabilidade dos fornecedores de bens e serviços, conforme dispõe o art. 12 do Código de Defesa do Consumidor, é objetiva, e independe de culpa ou dolo por parte do agente.

Ademais, resta consolidada a jurisprudência no sentido da legitimidade das normas expedidas pelo Inmetro e pelo Conmetro, pois dotadas de competência legal atribuída pelas Leis nº 5.966/73 e 9.933/99, além de regularem matéria de interesse público na busca da proteção ao direito do consumidor. A esse respeito, trago à colação julgados do STJ e desta Corte Recursal:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. METROLOGIA. AUTOS DE INFRAÇÃO. IMPOSIÇÃO DE MULTA PELO INMETRO COM BASE NA SUA PORTARIA Nº 02/82. LEGALIDADE. INTELIGÊNCIA DO RECURSO ESPECIAL N.º 1.102.578/MG SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS. COMPETÊNCIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. PODER NORMATIVO DA ADMINISTRAÇÃO. PRECEDENTES.

1. A controvérsia suscitada no presente agravo regimental, em síntese, cinge-se à legalidade ou não da Portaria INMETRO nº 02/82, sob o argumento de que tal ato administrativo é anterior à Resolução CONMETRO nº 11/88, que estipulou a atuação e especificações da competência do INMETRO. 2. É entendimento pacificado na Primeira Seção deste Sodalício, por força do julgamento proferido no Resp. n.º 1.102.578/MG, DJ. 29.10.2009, que "Estão revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMETRO e INMETRO, e suas respectivas infrações, com o objetivo de regulamentar a qualidade industrial e a conformidade de produtos colocados no mercado de consumo, seja porque estão esses órgãos dotados da competência legal atribuída pelas Leis 5.966/1973 e 9.933/1999, seja porque seus atos tratam de interesse público e agregam proteção aos consumidores finais". (REsp 1102578/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/10/2009, DJe 29/10/2009). 3. Em específico, no que tange à legalidade da Portaria nº 02/82 expedida pelo INMETRO, é de se ressaltar que este Sodalício já possui jurisprudência no que tange à legitimidade deste ato normativo tendo em vista que a Lei nº 5.966/73 em nenhum momento estatui ser da competência exclusiva do CONMETRO a expedição de normas e atos normativos referentes à metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais. A esse respeito, o precedente: RESP 273803/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 19/05/2003 e as decisões monocráticas: REsp 1240799, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, data da publicação 31/05/2011; e, REsp 1212903 Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, data da publicação 09/02/2011. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 2ª Turma, Min. Rel. Mauro Campbell Marques, AAResp 1285951, j. 26/02/13, DJE 26/02/13)

PROCESSUAL. ADMINISTRATIVO. LEIS N.ºs 5.933/73 E 9.933/99. MULTA. COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS EM QUANTIDADE MENOR QUE À INDICADA NA EMBALAGEM. PORTARIAS DO INMETRO. LEGALIDADE. (PRECEDENTE. Resp. n.º 1.102.578/MG, RECURSO ESPECIAL JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C, DO CPC).

1. A Lei n.º 5.966/73 instituiu o Sistema Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial, com a finalidade de formular e executar a política nacional de metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais. O art. 2º, de referida norma legal, criou o CONMETRO, e em seu art. 3º enumerou a competência de referido órgão ao passo que o art. 5º, da Lei n.º 5.966/73, atribuiu ao INMETRO a função executiva das atividades relacionadas à metrologia. 2. A Primeira Seção, por força do julgamento proferido no Resp. n.º 1.102.578/MG, DJ. 29.10.2009, firmou entendimento no sentido de que "Estão revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMETRO e INMETRO, e suas respectivas infrações, com o objetivo de regulamentar a qualidade industrial e a conformidade de produtos colocados no mercado de consumo, seja porque estão esses órgãos dotados da competência legal atribuída pelas Leis 5.966/1973 e 9.933/1999, seja porque seus atos tratam de interesse público e agregam proteção aos consumidores finais". Precedentes do STJ. 3. A Resolução n.º 11/88 do CONMETRO, ao autorizar o INMETRO a expedir atos normativos metrológicos, não contrariou a Lei n.º 5.966/73 que, em nenhum momento, afirma tratar-se de competência indelegável ou exclusiva do CONMETRO, o que, por consequência, afasta a ilegalidade da Portaria n.º 74/75 do INMETRO bem como do auto de infração lavrado com fundamento em referido ato normativo. 4. Precedentes desta Corte Superior (RESP 416211 / PR ; Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 31/05/2004; RESP 273803/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 19/05/2003; RESP 423274/PR, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 26/08/2002). 5. Ainda que assim não bastasse, a Lei n.º 9.993/99, vigente à época da lavratura do auto de infração, legitimava a expedição de atos normativos pelo INMETRO, consoante se colhe do seu art. 3º, verbis: "Art. 3o O Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - Inmetro, autarquia vinculada ao Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, criado pela Lei nº 5.966, de 1973, é competente para: I - elaborar e expedir regulamentos técnicos nas áreas que lhe forem determinadas pelo Conmetro;(...)". Consectariamente, a nova lei que atribuiu, de forma explícita, a competência normativa do INMETRO, a convalidou o auto de infração lavrado contra a empresa recorrente que redundou na aplicação de multa por infração à Portaria n.º 74/95. 6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 1ª Turma, Min. Rel. Luiz Fux, AAResp 1112744, j. 09/02/10, DJE 02/03/10)

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. MULTA. INDICAÇÃO DA COMPOSIÇÃO TÊXTIL EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO PERTINENTE À MATÉRIA. RESOLUÇÃO DO CONMETRO. LEGALIDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA DA EMPRESA QUE CONFECIONA AS ROUPAS COMERCIALIZADAS NA EXECUÇÃO FISCAL. ARTS. 3º E 39, VIII, DO CDC.

I - O art. 9º, da Lei n. 5.966/73 contém todos os elementos essenciais à aplicação das penalidades previstas. Legalidade da aplicação de penalidade com base em Resolução do CONMETRO. Precedentes do STJ. II - Legalidade da aplicação de penalidade com base em Portaria do INMETRO e Resolução do CONMETRO. Precedentes do STJ. III - Legalidade da Resolução CONMETRO n. 02/01, expedida objetivando assegurar a uniformidade quanto às informações referentes à composição dos tecidos, que deveriam constar das respectivas etiquetas. IV - Comercialização de roupas com indicação das fibras do tecido em desacordo com aquelas efetivamente verificadas no exame do produto comercializado (terno). V - Reconhecida pelo Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) a utilidade da sistemática de metrologia e normalização à proteção do consumidor, ao caracterizar como abusiva a colocação, no mercado de consumo, de produto em desacordo com as normas estabelecidas (art. 39, inciso VIII). VI - Legitimidade da empresa que confecciona e comercializa as roupas para figurar no polo passivo da execução fiscal, a teor do disposto no item 5 da Resolução n. 04/92 do CONMETRO, bem como nos arts. 3º e 39, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor. VII - Apelação improvida. (TRF3, 6ª Turma, Des. Fed. Rel. Regina Costa, AC 1574056, j. 04/04/13, 11/04/13)

APELAÇÃO - ADMINISTRATIVO - AUTO DE INFRAÇÃO - COMERCIALIZAR PRODUTO EM QUANTIDADE MENOR À INDICADA NA EMBALAGEM - APLICAÇÃO DE PENALIDADE COM BASE EM PORTARIA DO INMETRO - LEGALIDADE - MORALIDADE. 1. A imposição de multa com base em resolução não afronta o princípio da legalidade, pois há expressa previsão em lei para que o aludido órgão estabeleça critérios e procedimentos para aplicação de penalidades por infração a normas e atos normativos referentes à metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais. 2. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento segundo o qual não há ilegalidade na imposição de multa por meio de portaria expedida pelo INMETRO, uma vez que a Lei n. 5.966/73 em nenhum momento afirma ser de competência indelegável ou exclusiva do CONMETRO a expedição de normas e atos normativos referentes à metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais. 3. Precedentes: REsp 200802600719. REsp 1107520. Relator Denise Arruda. STJ - 1ª Turma. DJE data 05/08/2009; AGA 200801592894 - AGA 1077875. Relator Luiz Fux - STJ. 1ª Turma. DJE data 01/06/2009. 4. A afirmação de estar o réu utilizando-se da imposição de multas como instrumento de aumento da arrecadação não se sustenta, mesmo porque em nenhum momento o autor alega serem insubsistentes os fatos que ensejaram a autuação. 5. O aumento da arrecadação pode até ocorrer como decorrência da multa, como efetivamente ocorre, tendo em vista que a mesma tem natureza pecuniária. O que não se admite, isso sim, é que o aumento da arrecadação seja o objetivo da aplicação da multa, o que não ocorre no presente caso, pois que restou incontroverso que a mesma foi imposta em razão do cometimento de infrações ao consumidor. Logo, tendo a multa sido imposta como forma de punir e desestimular o comportamento que configura seu fato gerador, nada há que se falar em afronta à moralidade. 6. Apelação a que se nega provimento. (TRF3, 6ª Turma, Des. Fed. Rel. Lazarano Neto, AC 755771, j. 28/01/10, DJF3 08/02/10)

Melhor sorte não assiste à apelante, outrossim, quando se insurge contra o caráter confiscatório da multa. A cobrança de multa regularmente prevista em lei, como sanção punitiva em razão de infração administrativa, não caracteriza confisco. Confiscatório é o tributo quando torna impossível a manutenção da propriedade, não se tratando de adjetivo aplicável aos consectários da dívida.

A corroborar com esse entendimento, trago à colação julgado desta Corte:

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. MULTA. INTIMAÇÃO DA EXECUTADA DOS ATOS ADMINISTRATIVOS PRATICADOS. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. AUSÊNCIA DE RECURSO. PRECLUSÃO. PRELIMINARES REJEITADAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. I - Empresa intimada de todos os atos administrativos praticados pelo Exequente, consoante comprovado pelos documentos juntados aos autos. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada. II - Produção de prova pericial indeferida por decisão, sem interposição dos recursos cabíveis, operando-se a preclusão. Preliminar rejeitada. III - Multa imposta dentro dos parâmetros legais, considerando a reincidência da empresa (§ 2º, do art. 9º, da Lei n. 9.933/99), não restando caracterizado confisco. IV - Face ao princípio da causalidade e tendo a Embargante decaído integralmente do pedido, deve ser mantida sua condenação ao pagamento da verba honorária, a qual, todavia, deve ser reduzida para 10% (dez por cento) sobre o valor do crédito exigido na execução fiscal, consoante o entendimento desta Sexta Turma e à luz dos critérios constantes no § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil, atualizado em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal. V - Apelação parcialmente provida.

(6ª Turma, Des. Fed. Rel. Regina Costa, AC 1466361, j. 12/04/12, DJF3 19/04/12)
Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**.
Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008453-85.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.008453-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : MAKRO ATACADISTA S/A
ADVOGADO : EDUARDO CARVALHO CAIUBY e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : Decisão de fls. 371/375

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por *Makro Atacadista S/A* em face da r. decisão de fls. 371/375, que nos termos preconizados pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, **negou seguimento à apelação da União e à remessa oficial**.

Aduz o embargante a ocorrência de erro material, pois a r. decisão apesar de afirmar que "*inadmissível a aplicação do IPC como fato gerador de atualização do BTNF na correção monetária das demonstrações financeiras do balanço de 1990*", consignou posteriormente, que "*não se vislumbra, ainda, qualquer violação aos princípios constitucionais da irretroatividade (art. 150, II, "a") e da anterioridade (art. 150, III, "b")*". Destaca o embargante seu receio de que, no futuro, a d. Fiscalização utilize esse trecho da v. decisão monocrática, acerca da inexistência de violação ao princípio da irretroatividade, para manter a ilegal e inconstitucional aplicação do IPC (retroativa e maléfica à embargante) na correção monetária das demonstrações financeiras de balanço do ano-base de 1990 (fls. 377/379).

DECIDO.

Inicialmente, verifico que são possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189).

No presente caso, os embargos devem ser providos, para esclarecer que a r. decisão, apesar de consignar que "*não se vislumbra, ainda, qualquer violação aos princípios constitucionais da irretroatividade (art. 150, II, "a") e da anterioridade (art. 150, III, "b")*", repeliu a aplicação retroativa do regramento instituído pela Lei nº 8.200/91, em relação à correção monetária do balanço de 1990, tendo em vista que este novo critério era prejudicial ao impetrante/embargante.

Destarte, integra-se a decisão de fls. 371/375, esclarecendo que tendo em vista que o novo regramento introduzido pela Lei nº 8.200/91, na singularidade do caso não era benéfico ao impetrante/embargante, pois a sua aplicação à espécie, e consequente tributação retroativa, configuraria evidente caso de inconstitucionalidade e ilegalidade.

Ante o exposto, **nos termos preconizados pelo artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento aos embargos de declaração, sem efeitos modificativos**.

Após, retornem-me os autos para apreciação do agravo legal interposto pela União às fls. 381/390.

Int.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.
Johanson di Salvo
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023326-90.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.023326-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IMOPLAN H EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : ESTELA ALBA DUCA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em ação inicialmente ajuizada em face do INSS, objetivando seja declarada a inexistência de responsabilidade da autora pelo pagamento de débitos previdenciários.

Dispõe o art. 10 do Regimento Interno desta Corte:

Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

§ 1º - À Primeira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos:

(...)

VI - às contribuições destinadas ao custeio da Previdência Social, ao Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural (FUNRURAL) e ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS);

(...)

§ 2º - À Segunda Seção cabe processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções, dentre outros:

(...)

Na hipótese, cuida-se de demanda envolvendo contribuição previdenciária, razão pela qual a competência para julgar a matéria em questão é da Primeira Seção.

A Segunda Seção exerce competência remanescente, devendo processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções (art. 10, § 2º, do Regimento Interno).

Em face de todo o exposto, **remetam-se os autos à UFOR - Subsecretaria de Registro e Informações Processuais para redistribuição do feito a um dos Gabinetes pertencentes à Primeira Seção.**

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006870-35.2006.4.03.6110/SP

2006.61.10.006870-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : TRANSPORTADORA ANDRE LTDA
ADVOGADO : RODRIGO DINIZ SANTIAGO e outro
APELADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : MARCOS JOAO SCHMIDT e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal através dos quais a embargante se insurge contra as supostas infrações apuradas pelos agentes fiscais do Inmetro. Alega, nesse sentido, que não descumpriu os Regulamentos Técnicos nºs RTQ-05 e RTQ-02-I, que fixam as exigências e requisitos mínimos de inspeção periódica em veículos e equipamentos utilizados no transporte rodoviário de produtos perigosos, pois todos os veículos autuados portavam, na época dos fatos, Certificado de Capacitação para trafegar pelas Rodovias.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a embargante em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Apelou a embargante pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Não assiste razão à apelante.

A competência do INMETRO (Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial) para fiscalizar a adequação dos veículos e equipamentos necessários ao transporte de produtos perigosos vem expressa no art. 4º, § 1º do Regulamento para o Transporte Rodoviário de Produtos Perigosos, aprovado pelo Decreto nº 96.044, de 18/05/1988.

As atividades de normatização e de execução da política de metrologia e certificação de qualidade dos produtos industriais, legalmente atribuídas ao INMETRO, traduzem-se em verdadeiro exercício de poder de polícia, nos termos do art. 78, do CTN, na medida em que há a interferência estatal, a fim de não só preservar a ordem pública, em face de interesse público relevante, como também garantir o bem-estar geral da comunidade.

A respeito do tema, colho os ensinamentos de Maria Sylvia Zanella Di Pietro, que assim ensina:

Pelo conceito moderno, adotado no direito brasileiro, o poder de polícia é a atividade do Estado consistente em limitar o exercício dos direitos individuais em benefício do interesse público.

Esse interesse público diz respeito aos mais variados setores da sociedade, tais como segurança, moral, saúde, meio ambiente, defesa do consumidor, patrimônio cultural, propriedade.

(...)

O Poder Legislativo, no exercício do poder de polícia que incumbe ao Estado, cria, por lei, as chamadas limitações administrativas ao exercício das liberdades públicas. A Administração Pública, no exercício da parcela que lhe é outorgada do mesmo poder, regulamenta as leis e controla a sua aplicação, preventivamente (por meio de ordens, notificações, licenças ou autorizações) ou repressivamente (mediante imposição de medidas coercitivas). (Direito Administrativo. São Paulo: Atlas, 2000, p. 110)

Ao que consta dos autos, as multas aplicadas derivaram da existência de inúmeras irregularidades nos veículos da embargante, utilizados para o transporte de produtos perigosos, conforme Portaria nº 199/94-INMETRO.

Compete à embargante, no mínimo, a adequada manutenção de seus veículos e equipamentos, mormente se considerado que são destinados ao transporte rodoviário de produtos perigosos.

Não há que se falar, outrossim, em ausência de descumprimento dos regulamentos técnicos que embasaram os autos de infração, pois todos os veículos autuados portavam, na época dos fatos, Certificado de Capacitação para trafegar pelas Rodovias.

Da análise da documentação acostada aos autos, verifico que a embargante colacionou aos autos tão somente o certificado de inspeção concernente ao veículo de placa CLK5174, cuja inspeção foi realizada em 10/06/2003.

O Auto de Infração nº 1143241 decorre de fiscalização ocorrida em 17/10/2003, quando o agente do Inmetro constatou que o semi-reboque Blaya placa CLK-5174, capacitado e transportando produto perigoso apresentava as

seguintes irregularidades: Chassi com trinca de longarina; Lanternas laterais inoperantes; Travas dos pinos das balanças soltas; Trinca no suporte da balança e Trinca no suporte do feixe de molas, em desacordo com os itens 5.1, 5.21.2d, 5.22.2, 5.55.4 do RTQ-5, aprovado pela Portaria 199/94.

O fato de o automóvel possuir o certificado de inspeção apenas o habilita para o transporte de produtos perigosos, mas não o isenta de eventual autuação diante da verificação de irregularidades constatadas pelo agente autárquico. Com efeito, a multa aplicada tem fundamento na própria Lei nº 5.966, de 11/12/1973, que criou o INMETRO, órgão executivo central da política fixada pelo CONMETRO e visa não somente reprimir a conduta da embargante, que não observou a norma impositiva quanto à obrigatoriedade de manutenção de seus veículos, como também objetiva desestimular a prática de atos que coloquem em risco a segurança das demais pessoas. Nesse diapasão, convém transcrever os arts. 4º, 5º e 9º, b, parágrafo único, da Lei nº 5.966/73:

Art. 4º. É criado o Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - INMETRO, autarquia federal, vinculada ao Ministério da Industrial e do Comércio, com personalidade jurídica e patrimônio próprios.

Art. 5º O INMETRO será o órgão executivo central do Sistema definido no artigo 1 desta Lei, podendo, mediante autorização do CONMETRO, credenciar entidades públicas ou privadas para a execução de atividades de sua competência, exceto as de metrologia legal.

Art. 9º As infrações a dispositivos desta Lei e das normas baixadas pelo CONMETRO, sujeitarão o infrator, isolada ou cumulativamente, às seguintes penalidades:

(...)

b) multa, até o máximo de sessenta vezes o valor do salário mínimo vigente no Distrito Federal, duplicada em caso de reincidência;

(...)

Parágrafo único. Na aplicação destas penalidades e bem assim no exercício de todas as suas atribuições o INMETRO gozará dos privilégios e vantagens da Fazenda Pública.

A respeito, Celso Antonio Bandeira de Mello explica:

Evidentemente, a razão pela qual a lei qualifica certos comportamentos como infrações administrativas, e prevê sanções para quem nelas incorra, é a de desestimular a prática daquelas condutas censuradas ou constringer ao cumprimento das obrigatórias. Assim, o objetivo da composição das figuras infracionais e da correlata penalização é intimidar eventuais infratores, para que não pratiquem os comportamentos proibidos ou para induzir os administrados a atuarem na conformidade de regra que lhes demanda comportamento positivo. Logo, quando uma sanção é aplicada, o que se pretende com isto é tanto despertar em quem a sofreu um estímulo para que não reincida, quanto cumprir uma função exemplar para a sociedade. (Curso de Direito Administrativo. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 777/778)

Além disso, o Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 39, assim determina:

Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas:

(...)

VIII - colocar, no mercado de consumo, qualquer produto ou serviço em desacordo com as normas expedidas pelos órgãos oficiais competentes, ou, se Normas específicas não existirem, pela Associação Brasileira de Normas Técnicas ou outra entidade credenciada pelo Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - CONMETRO;

Ademais, resta consolidada a jurisprudência no sentido da legitimidade das normas expedidas pelo Inmetro e pelo Conmetro, pois dotadas de competência legal atribuída pelas Leis nº 5.966/73 e 9.933/99, além de regularem matéria de interesse público na busca da proteção ao direito do consumidor. A esse respeito, trago à colação julgados do STJ e desta Corte Recursal:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. METROLOGIA. AUTOS DE INFRAÇÃO. IMPOSIÇÃO DE MULTA PELO INMETRO COM BASE NA SUA PORTARIA Nº 02/82. LEGALIDADE. INTELIGÊNCIA DO RECURSO ESPECIAL Nº 1.102.578/MG SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS. COMPETÊNCIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. PODER NORMATIVO DA ADMINISTRAÇÃO. PRECEDENTES.

1. A controvérsia suscitada no presente agravo regimental, em síntese, cinge-se à legalidade ou não da Portaria INMETRO nº 02/82, sob o argumento de que tal ato administrativo é anterior à Resolução CONMETRO nº 11/88,

que estipulou a atuação e especificações da competência do INMETRO. 2. É entendimento pacificado na Primeira Seção deste Sodalício, por força do julgamento proferido no Resp. n.º 1.102.578/MG, DJ. 29.10.2009, que "Estão revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMETRO e INMETRO, e suas respectivas infrações, com o objetivo de regulamentar a qualidade industrial e a conformidade de produtos colocados no mercado de consumo, seja porque estão esses órgãos dotados da competência legal atribuída pelas Leis 5.966/1973 e 9.933/1999, seja porque seus atos tratam de interesse público e agregam proteção aos consumidores finais". (REsp 1102578/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/10/2009, DJe 29/10/2009). 3. Em específico, no que tange à legalidade da Portaria n.º 02/82 expedida pelo INMETRO, é de se ressaltar que este Sodalício já possui jurisprudência no que tange à legitimidade deste ato normativo tendo em vista que a Lei n.º 5.966/73 em nenhum momento estatuiu ser da competência exclusiva do CONMETRO a expedição de normas e atos normativos referentes à metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais. A esse respeito, o precedente: RESP 273803/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 19/05/2003 e as decisões monocráticas: REsp 1240799, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, data da publicação 31/05/2011; e, REsp 1212903 Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, data da publicação 09/02/2011. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 2ª Turma, Min. Rel. Mauro Campbell Marques, AAResp 1285951, j. 26/02/13, DJE 26/02/13)
ADMINISTRATIVO - INMETRO E IPEM - VEÍCULOS UTILIZADOS PARA O TRANSPORTE DE PRODUTOS PERIGOSOS - IRREGULARIDADES - APLICAÇÃO DE MULTA - DEVER DA ADMINISTRAÇÃO - FIXAÇÃO DE PRAZO PARA REGULARIZAÇÃO - IRRELEVÂNCIA PARA FINS SANCIONATÓRIOS. 1. A penalidade administrativa decorreu da existência de irregularidades em veículos utilizados para o transporte de produtos perigosos, consubstanciando violação aos termos das Portarias INMETRO 277/93 e 199/94, assim como da Lei n.º 8078/90. 2. A jurisprudência do C. STJ e desta E. Corte é pacífica no sentido de que os atos normativos expedidos pelo CONMETRO e pelo INMETRO revestem-se de constitucionalidade e legalidade. 3. O fato de constar da notificação prazo para correção das irregularidades em nada interfere na penalidade imposta. Com efeito, os atos ilícitos que embasaram a autuação e, conseqüentemente, a aplicação da multa, já haviam ocorrido, demandando a aplicação de penalidade pela autoridade competente. 4. Se por um lado o princípio da legalidade baliza a esfera de atuação da Administração Pública, obstando a prática de condutas desconformes com a lei; de outro, impõe às autoridades competentes o poder-dever de apurar as condutas ilícitas e, verificada a ocorrência de infrações à legislação administrativa, aplicar as punições correspondentes. 5. Apelação a que se nega provimento.

(TRF3, 6ª Turma, Juiz Fed. Conv. Rel. Herbert de Bruyn, AC 1317469, j. 18/04/13, DJF3 25/04/13)
PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO - MULTAS APLICADAS POR INFRAÇÃO A DISPOSITIVOS DA PORTARIA INMETRO 110/94 e art. 5º da Lei 9.933/99. REGULARIDADE DA AUTUAÇÃO. 1. Como é sabido, a dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável, e não simplesmente meras alegações desprovidas de conteúdo, como ocorre na espécie dos autos. 2. Os Autos de Infração lavrados contra a embargante apontam irregularidades em veículos automotor utilizados para transportes de produtos perigosos, infringindo dispositivos previstos na Portaria INMETRO n. 110/94 e art. 5º da Lei 9.933/99. 3. O auto de infração, como ato administrativo, é dotado de presunção de legitimidade, razão pela qual não tem relevância o fato de a embargante possuir "certificados de capacitação" dos veículos (documento expedido pelo INMETRO), eis que as irregularidades foram constatadas por agente público no exercício de suas funções. Por consequência, foram aplicadas as multas, levando-se em conta a circunstância da apelante ser reincidente na infração à norma metrológica. 4. Conforme admitido administrativamente, a ora recorrente, após tomar conhecimento das irregularidades constatadas pela fiscalização, providenciou os reparos necessários, apresentando os veículos em perfeitas condições à inspeção do IPEM/INMETRO (fl. 44). 5. Improvimento à apelação.

(TRF3, 3ª Turma, Des. Fed. Rel. Cecília Marcondes, AC 1297697, j. 19/11/09, DJF3 08/12/09)
Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento à apelação.** Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002720-60.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.002720-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SALT PIG COML/ E INDL/ LTDA -ME e outro
: PAULO SPOSITO
ADVOGADO : MARGARETH DE OLIVEIRA MENEZES DE MENDONÇA e outro

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União contra sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, com fulcro no art. 269, IV, do CPC, por verificar a ocorrência de prescrição, condenando-a em quinhentos reais, a título de honorários advocatícios. Decisão não submetida à remessa oficial.

Pleiteia, a apelante, o provimento do recurso para dar prosseguimento à execução fiscal. Sustenta não ter ocorrido a prescrição da pretensão executiva, pois não preenchidos os requisitos legais necessários. Requer, subsidiariamente, o afastamento de sua condenação nos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Após amplo debate acerca da prescrição da ação para cobrança de crédito proveniente de tributos sujeitos a lançamento por homologação, constituídos por meio de declaração do contribuinte, a Sexta Turma deste Tribunal consolidou seu entendimento.

A presente hipótese não envolve decadência. O art. 150 do CTN atribui ao contribuinte o dever jurídico de constituir o crédito tributário e esta formalização, consubstanciada na declaração apresentada ao sujeito ativo, dispensa o lançamento de ofício, se elaborada de acordo com a legislação tributária, sem omissões ou inexatidões, conforme dispõe o art. 149, II e V, do CTN.

Deve-se, portanto, nos termos do artigo 174 do CTN, verificar-se o termo inicial e o final, a fim de constatar-se a existência de prazo superior a 5 anos entre eles, hábil a ensejar a prescrição.

O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.

Já o termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 1120295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC.

Na presente hipótese, contudo, inaplicável a súmula 106 do C. STJ, porquanto verificada a inércia da Fazenda Nacional em buscar obter a citação da empresa executada. Com efeito, consoante se revela da análise dos autos das execuções fiscais em apenso, a União requereu o sobrestamento do feito pelo prazo de 120 dias nos autos nº 2001.61.26.009510-7 e 180 dias nos autos nº 2001.61.26.009509-0, manifestando-se, porém, somente 4 anos e 1 ano e meio após o pedido (fls. 11 a 25 e fls. 10 a 15 dos processos citados, respectivamente).

De rigor, pois, o reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, pois presente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e a citação da empresa executada.

Honorários advocatícios mantidos no patamar fixado na sentença, uma vez arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018522-27.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.018522-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : FIORELLA PRODUTOS TEXTEIS LTDA
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo embargante contra sentença que julgou improcedentes os embargos do devedor, sem condenação nos honorários advocatícios, em virtude da incidência do encargo do D.L. nº 1.025/69. Alegou, o apelante, preliminarmente, o cerceamento de defesa decorrente do indeferimento da produção de prova pericial, argumento desenvolvido em sede de agravo retido. Sustentou a conexão dos embargos com a ação anulatória nº 2003.34.00.036225-9 e, no mérito, a ausência de processo administrativo e de elementos essenciais na CDA, suposto direito aos benefícios da denúncia espontânea, bem como ilegalidade da correção monetária, juros, multa e taxa SELIC.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa a dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

No tocante à preliminar de cerceamento de defesa, mister observar o artigo 16, § 2º, da Lei nº 6.830/80, o qual dispõe:

"No prazo dos embargos, o executado deverá alegar toda matéria útil à defesa, requerer provas e juntar aos autos os documentos e rol de testemunhas, até três, ou, a critério do juiz, até o dobro desse limite".

O CPC, no art. 332, assegura a produção de todos os meios de prova legalmente admissíveis, bem como os moralmente legítimos. Contudo, referida norma não atribui à parte direito de produção de prova desnecessária ou incompatível com os fatos e fundamentos jurídicos expostos na inicial. Por seu turno, o art. 125, do mesmo diploma legal, atribui a responsabilidade ao juiz para "velar pela rápida solução do litígio". Em consonância com o referido dispositivo, atribui o art. 130 competência ao juiz "para determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".

"In casu", não tendo o embargante oferecido nenhum elemento de convicção a fim de deixar clara a imprescindibilidade da prova pericial para o julgamento dos embargos, a sua dispensa não importa em cerceamento de defesa.

No tocante à alegação de conexão entre os presentes embargos do devedor e a ação anulatória nº 2003.34.00.036225-9, insta considerar não possuírem o mesmo objeto processual ou causa de pedir (art. 103 do CPC), razão pela qual deverão ter trâmites autônomos.

Passo à resolução do mérito.

Constata-se a correta formalização da CDA porquanto devidamente fundamentada pela presença dos requisitos do art. 2º, §§ 5º e 6º da Lei nº 6.830/80, inexistentes omissões capazes de prejudicar a defesa do executado.

Não há a alegada nulidade ocasionada pela ausência de notificação ou de lançamento de ofício, pois, em sendo o lançamento efetuado com base em declaração do próprio contribuinte, este detém todos os elementos necessários à verificação da correção do valor inscrito.

Segundo preconiza o artigo 138 do CTN, a denúncia espontânea da infração deve ser apresentada antes de qualquer procedimento administrativo ou medida fiscalizatória e apenas exime o contribuinte do pagamento da multa moratória se efetuado o recolhimento do principal e dos juros de mora. Assim, não havendo o recolhimento do principal corrigido, acrescido dos juros de mora, não pode o embargante valer-se dos benefícios da denúncia

espontânea.

A correção monetária não consiste em penalidade, acréscimo ou majoração do principal, mas sim no instrumento jurídico-econômico utilizado para manter o valor da moeda ante o processo inflacionário. Desta forma, a correção monetária deve incidir a partir do vencimento da obrigação.

A multa moratória tem natureza jurídica de sanção administrativa, sendo devida em razão do não pagamento do tributo na data estipulada pela legislação fiscal. Deve ser calculada de acordo com o valor do tributo devido, acrescida de correção monetária.

Por serem situações jurídicas diversas reguladas por regimes jurídicos distintos, também não há ofensa ao princípio da isonomia em razão da distinção de apenamento dado à mora civil e à fiscal pelo legislador ordinário. A opção do legislador ao estipular multa fiscal em percentual mais elevado teve por escopo resguardar o interesse público presente na arrecadação tributária.

Por seu turno, a Lei nº 9.298/96, em seu artigo 1º, derogou o art. 52, § 1º, da Lei nº 8.078/90, disciplinando que as multas decorrentes de inadimplementos de obrigações não poderão ser superiores a 2%. Contudo, tal dispositivo não pode ser aplicado às relações jurídico-tributárias, pois o Código de Defesa do Consumidor, como foi consagrada a Lei nº 8.078/90, refere-se especificamente às relações de consumo, não caracterizada na espécie. Neste sentido, jurisprudência do C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ART. 20, § 3º, DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282 DO STF. MULTA MORATÓRIA. INAPLICABILIDADE DA LEI 9.298/96. TAXA SELIC. APLICABILIDADE. RESP 1.111.189/SP. ART. 543-C DO CPC. (...)

3. Na seara tributária, não é possível reduzir a multa ao percentual de 2% (dois por cento), porquanto estabelecidas em legislação pertinente às relações de consumo - Lei 9.298/96. Precedentes. (...)
(REsp 1164662/SP, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 08/09/2010)

Os juros de mora têm, por um lado, o escopo de remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor e, por outro, inibir a procrastinação do litígio porquanto representam um acréscimo mensal ao valor originário do débito, corrigido monetariamente, calculados a partir do vencimento da obrigação, e em razão do inadimplemento dessa. Podem ser cumulados com a multa de mora, nos termos do art. 2º da Lei n.º 5.421/68, que revogou a limitação de 30% prevista no artigo 16 da Lei n.º 4.862/65.

A exigibilidade da taxa SELIC já está sedimentada pelo Superior Tribunal de Justiça, nos termos assim assentados:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. LEGALIDADE. EXISTÊNCIA DE PREVISÃO EM LEI ESTADUAL. ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

2. A Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, diante da existência de Lei Estadual que determina a adoção dos mesmos critérios adotados na correção dos débitos fiscais federais. (Precedentes: (...)) 3. Raciocínio diverso importaria tratamento anti-isonômico, porquanto a Fazenda restaria obrigada a reembolsar os contribuintes por esta taxa SELIC, ao passo que, no desembolso, os cidadãos exonerar-se-iam desse critério, gerando desequilíbrio nas receitas fazendárias. (...)

9. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 879844/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 25/11/2009)

Todos os referidos acessórios foram arbitrados de acordo com a legislação de regência, consignada na CDA, ausente prejuízo à liquidez do título, pois é perfeitamente determinável o "quantum debeatur" mediante simples cálculo aritmético.

O encargo de 20% previsto no Decreto-lei n.º 1.025/69 é devido nas execuções fiscais em substituição aos honorários advocatícios, motivo pelo qual deixo de condenar o executado à verba honorária, a teor do entendimento pacificado pelo C. STJ no REsp 1143320/RS, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos. Não poderá referida parcela, destarte, ser excluída da CDA.

Verificada a exigibilidade integral do título executivo, deverão ser julgados improcedentes os presentes embargos do devedor.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento ao agravo retido e à apelação, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051373-22.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.051373-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : CENTRAL COM/ E IMP/ DE ROLAMENTOS LTDA
ADVOGADO : LAURINDO LEITE JUNIOR
: LEANDRO MARTINHO LEITE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00513732220064036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos em face da decisão que declarou a carência superveniente de interesse processual nos embargos do devedor, porquanto cancelado o crédito tributário inscrito na dívida ativa objeto da execução fiscal embargada.

Sustenta omissa a decisão por deixar de condenar a União Federal em honorários advocatícios.

Decido.

A decisão embargada teve o seguinte teor:

Cuida-se de remessa oficial e apelações de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido em embargos à execução fiscal.

Tramitando os autos nesta Corte, as partes informam o cancelamento da inscrição em dívida ativa.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

As condições da ação e os pressupostos processuais são matéria de ordem pública e devem estar presentes durante todo o processo. Precedem a análise do mérito e são conhecidas de ofício pelo magistrado, conforme disposto no artigo 301, X e § 4º do Código de Processo Civil.

Conquanto o pedido de extinção da execução deva ser efetuado nos autos correspondentes, verifica-se nestes embargos a ausência superveniente de interesse processual ante a desnecessidade do provimento jurisdicional, porquanto cancelada a inscrição.

Ante o exposto, declaro extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento nos artigos 267, VI, c.c. 301, X, § 4º e 557 do Código de Processo Civil e julgo prejudicadas a apelações e a remessa oficial, negando-lhes seguimento.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Com efeito, verifica-se não ter havido manifestação expressa acerca da imposição da sucumbência nos presentes autos, razão pela qual de rigor a integração da decisão, com fundamento no artigo 535, II do CPC.

Conforme alegação da embargante "*paralelamente ao ajuizamento do presente feito e objetivando dar celeridade ao deslinde do mesmo, a Contribuinte protocolizou pedido administrativo de revisão do débito inscrito na dívida ativa (...)*"

Ocorre que o crédito tributário foi originado por erro do contribuinte ao declarar os débitos na DIPJ sob o regime de estimativa mensal ao invés de informá-los trimestralmente sob o código correto de lucro presumido.

Assim, à luz do princípio da causalidade, não são devidos honorários advocatícios pela União, pois quem deu causa ao ajuizamento da execução foi o próprio executado. Coaduna-se, este entendimento, com o precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, submetido ao regime dos recursos repetitivos. Confira-se:

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

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o

Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes (...)

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

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

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

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

(REsp 1111002/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 01/10/2009)

Ante o exposto, acolho em parte os embargos de declaração, apenas para suprir a omissão, de maneira a explicitar a ausência de condenação da União Federal nos ônus de sucumbência.

Intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007024-49.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.007024-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	: VILOBALDO SODRE DOS SANTOS
ADVOGADO	: ALEXANDRE RODRIGUES e outro
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	: PAULO ROGERIO SOARES
ADVOGADO	: SERGIO IGOR LATTANZI e outro
No. ORIG.	: 00070244920074036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações em ação ordinária, ajuizada por Paulo Rogério Soares em face da União Federal e de Vilobaldo Sodré dos Santos, objetivando seja declarada a inexistência de responsabilidade do autor por créditos tributários.

Inicialmente, foi atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00. Após, o valor da causa foi retificado para R\$ 2.941.608,99.

O r. Juízo *a quo* julgou extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, acolhendo as preliminares de falta de legitimidade ativa e ausência de interesse processual. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 2.000,00, para cada um dos réus, de acordo com o art. 20, § 4º, do CPC.

Apelaram ambos os réus, pugnando pela majoração da verba devida a título de honorários advocatícios.

Apresentou contrarrazões o autor. Aduziu, preliminarmente, que o recurso do réu Vilobaldo Sodré dos Santos não poderia ser conhecido, eis que interposto após o seu falecimento.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

Inicialmente, rejeito a preliminar de inadmissibilidade do recurso de apelação.

Realmente, o réu Vilobaldo Sodré dos Santos faleceu antes da interposição do recurso, circunstância que faria cessar a outorga do mandato ao seu procurador. Contudo, no caso vertente, o apelo se restringiu ao pedido de majoração da verba honorária, cuja legitimidade recursal também assiste, concorrentemente, ao advogado. Assim, de rigor é o conhecimento do apelo nesse particular.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE, TANTO DA PARTE COMO DO PATRONO PARA RECORRER DE SENTENÇA COM RELAÇÃO À FIXAÇÃO DA CITADA VERBA. APLICAÇÃO DO DIREITO À ESPÉCIE. ART. 515, § 3º, DO CPC. INEXISTÊNCIA DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. EFETIVIDADE. ARBITRAMENTO EM VALOR IRRISÓRIO. MÍNIMO APLICÁVEL. ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. PRECEDENTES. 1. Recurso especial contra acórdão que decidiu que a legitimidade para buscar a majoração dos honorários advocatícios seria do advogado por meio de recurso oposto em nome próprio e não através da parte vencedora na demanda, já que não ocorreu sucumbência desta na lide. 2. O Superior Tribunal de Justiça possui vastidão de precedentes no sentido de que: - "É certo que o art. 23 da Lei nº 8.906/94, que cuida do 'Estatuto da Advocacia', confere ao advogado o direito autônomo para executar a sentença na parte referente aos honorários de sucumbência. Isso não quer dizer, todavia, que fica excluída a legitimidade da própria parte para executar os honorários do seu patrono, mormente não havendo entre eles qualquer conflito" (REsp nº 134778/MG, 2ª Seção, DJ de 28/04/2003) - "Conforme entendimento pacífico desta Corte, tanto a parte como o advogado têm legitimidade para recorrer da decisão, no que diz respeito à verba honorária" (AgRg no REsp nº 432222/ES, 3ª Turma, DJ de 25/04/2005). - "O advogado, na condição de terceiro interessado, tem legitimidade para recorrer de parte da sentença onde fixados os honorários" (REsp nº 724867/MA, 4ª Turma, DJ de 11/04/2005). - "A parte, da mesma forma que o advogado, tem legitimidade para recorrer de decisão que fixou os honorários advocatícios" (REsp nº 648328/MS, 5ª Turma, DJ de 29/11/2004). - "A Segunda Seção assentou que o advogado, como terceiro interessado, tem legitimidade para recorrer da parte da sentença que fixou os honorários" (REsp nº 586337/RS, 3ª Turma, DJ de 11/10/2004). - "Têm legitimidade para recorrer da sentença, no ponto alusivo aos honorários advocatícios, tanto a parte como o seu patrono" (REsp nº 361713/RJ, 4ª Turma, DJ de 10/05/2004). - "A Segunda Seção pacificou o entendimento da Corte reconhecendo o direito da parte de recorrer da decisão judicial relativa aos honorários de advogado" (REsp nº 533419/RJ, 3ª Turma, DJ de 15/03/2004). - "Tanto o advogado quanto a parte têm legitimidade para discutir o valor da verba honorária" (REsp nº 457753/PR, 3ª Turma, DJ de 24/03/2003). 3. A necessidade de dar rápido deslinde à demanda justifica perfeitamente o julgamento da ação pelo mérito. O art. 515, § 3º, do CPC permite, desde já, que se examine a matéria de fundo, visto que a questão debatida é exclusivamente de direito, não havendo nenhum óbice formal ou pendência instrumental para que se proceda à análise do pedido merital. Não há razão lógica ou jurídica para negar à esta Corte Superior a faculdade prevista pelo aludido dispositivo legal. Impõe-se, para tanto, sua aplicação. Inexistência de supressão de instância. 4. "Uma vez conhecido o recurso, passa-se à aplicação do direito à espécie, nos termos do art. 257, RISTJ e também em observância à regra do § 3º do art. 515, CPC, que procura dar efetividade à prestação jurisdicional, sem deixar de atentar para o devido processo legal." (REsp nº 469921/PR, 4ª Turma, DJ de 26/05/2003, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira) 5. Não devem ser modificados os honorários advocatícios. O percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, como fixado, está de acordo com o que dispõe a lei. 6. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Primeira Turma, RESP 200600362130, Min. Rel. José Delgado, DJ 03/08/2006)

AGRAVOS INOMINADOS. AÇÃO DECLARATÓRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO DO VALOR ARBITRADO. APLICAÇÃO DO § 4º, DO ART. 20, DO CPC. O advogado tem legitimidade para recorrer da sentença ou decisão que fixou os honorários advocatícios, uma vez que a ele são destinados, conforme entendimento sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça (RESP 761.379/PR, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 16/8/2005, DJ 12/9/2005). Embora o valor dos honorários almejado pelos recorrentes (entre 10% e 20% sobre o valor atualizado da causa) mostre-se exacerbado, considerando o valor da causa (R\$ 59.700.000,00), é certo que o valor arbitrado na decisão agravada também não está em conformidade com os ditames legais, tendo em vista que deverá ser rateado entre seis réus. O arbitramento da verba honorária impõe ao julgador ponderação que lhe permita concluir o quantum que melhor refletirá a diligência do causídico na defesa dos interesses da parte cuja procuração recebeu, considerando-se não apenas o tempo despendido com a causa, mas também as particularidades a ela inerentes. O juiz, ao fixar os honorários advocatícios na forma do § 4º, do art. 20, do CPC, não está adstrito aos limites contidos no § 3º do mesmo dispositivo, devendo ater-se aos critérios contidos nas alíneas 'a', 'b' e 'c'. Precedentes. Mostra-se razoável a majoração da condenação em verba

honorária para o patamar de R\$ 50.000,00, a ser rateado entre os réus, em atendimento ao critério da equidade (art. 20, § 4º, do CPC) e aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Agravos inominados parcialmente providos.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 00351407020044036100, Rel. Juiz Convocado Rubens Calixto, e-DJF3 10/10/2011).

No mais, os honorários advocatícios devem ser majorados para o valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), a serem rateados igualmente entre os réus apelantes, consoante o entendimento desta C. Sexta Turma:

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENTENDIMENTO DESTA C. TURMA. 1. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, limitado, contudo, ao montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante o entendimento desta C. Sexta Turma. 2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 3. Agravo legal improvido.

(TRF-3, Sexta Turma, AC 00071613320094036109, Rel. Juíza Fed. Convocada Giselle França)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento às apelações** para fixar os honorários devidos pelo autor em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), a serem partilhados igualmente entre os réus. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010993-42.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.010993-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : NAVETHERM EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA -EPP
ADVOGADO : LEONARDO RAFAEL SILVA COELHO
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : Decisão de fls. 572/573v.

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Navetherm Equipamentos Industriais Ltda. - EPP em face da r. decisão de fls. 572/573v., que nos termos preconizados pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, **negou seguimento à apelação do impetrante.**

O embargante, repisando todos os argumentos anteriormente expendidos, e destacando a necessidade de *prequestionamento* da matéria, aduz a ocorrência de *omissão*, sustentando, em síntese, que compete ao Conselho de Contribuintes decidir se a Receita Federal é ou não competente para analisar o pedido de compensação de créditos decorrentes de obrigações da Eletrobrás com débitos de tributos administrados pela SRF. Pugnou, ainda, pelo reconhecimento da inconstitucionalidade das alterações trazidas pela Lei nº 11.051/04, por violar diversos princípios constitucionais/administrativos e ainda o Decreto nº 70.235/72. Por fim, sustentou a possibilidade de compensação dos créditos advindos das obrigações da Eletrobrás com débitos perante a União Federal. (fls. 575/600).

DECIDO.

Inicialmente, verifico que são possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel.

Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), **sendo incabível o recurso** (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (STJ: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (STJ: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (STJ: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011);

b) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (STJ: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990);

c) fins meramente infringentes (STF: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; STJ: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidi o STJ que "...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (STJ: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011);

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (STF: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372);

f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011).

Diante disso, constata-se a impertinência destes aclaratórios.

Sim, pois o *decisum* não contém nenhum dos vícios que a lei prevê.

Com efeito, a decisão embargada tratou com clareza da matéria posta a desate, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada.

Fica claro que o embargante se insurge contra o mérito da decisão, desvirtuando a finalidade dos embargos de declaração que é a de aperfeiçoar o julgado sanando qualquer omissão, contradição ou obscuridade que porventura ocorram no "*decisum*".

Ante o exposto, **nos termos preconizados pelo artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento aos embargos de declaração.**

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026773-18.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.026773-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : CNSM COOPERATIVA NACIONAL DE SERVICOS MEDICOS
ADVOGADO : WALTER CARLOS CARDOSO HENRIQUE e outro
EMBARGADO : Decisão de fls. 456/458
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por *CNSM - Cooperativa Nacional de Serviços Médicos* em face da r. decisão de fls. 456/458, que nos termos preconizados pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, **negou seguimento ao agravo retido e à apelação do impetrante.**

Irresignada aduz a embargante a ocorrência de omissão, uma vez que os arestos jurisprudenciais carreados aos autos não guardam pertinência com a singularidade do caso. Ressalta, ainda, que a r. decisão é omissa em relação ao tema de fundo (fls. 460/462).

DECIDO.

Inicialmente, verifico que são possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), **sendo incabível o recurso** (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (STJ: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (STJ: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (STJ: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011);

b) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de

concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (STJ: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990);

c) fins meramente infringentes (STF: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; STJ: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja conseqüência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (STJ: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011);

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (STF: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372);

f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011).

Diante disso, constata-se a impertinência destes aclaratórios.

Sim, pois o *decisum* não contém nenhum dos vícios que a lei prevê.

Com efeito, a decisão embargada tratou com clareza da matéria posta a desate, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada.

Verifica-se que os arestos carreados aos autos guardam similaridade com o caso sob análise, pois a questão colocada a desate é relativa ao direito líquido e certo de não sofrer a retenção do PIS e da COFINS vinculados ao exercício de sua atividade cooperativa.

O compêndio jurisprudencial colacionado pelo Relator à época, Desembargador Federal Lazarano Neto é apto para propiciar o julgamento do presente feito com a aplicação do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, tendo em vista que trata exatamente da hipótese ventilada nos autos.

Ademais, toda a argumentação expendida pelo d. Relator é suficiente para que a parte impetrante/embargante exerça de forma plena o seu direito à ampla defesa.

Ante o exposto, **nos termos preconizados pelo artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento aos embargos de declaração.**

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009241-25.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.009241-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : KISEKO HIRONO e outros
: FRANCISCA JOVINA GAUNA
: EDNA MARIA SMOCKING NERI

ADVOGADO : JOSE EDUARDO CAVALINI e outro
No. ORIG. : 00092412520084036102 6 Vt RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em Embargos à Execução opostos pela União Federal, alegando, em síntese, excesso de execução no cálculo apresentado pelos exeqüentes, além da aplicação indevida da taxa Selic.

Em impugnação, os embargados apresentaram novos cálculos, no valor de R\$ 31.012,50 (trinta e um mil, doze reais e cinquenta centavos), pleiteando, outrossim, a submissão dos seus cálculos bem como os da União Federal à criteriosa análise da Contadoria Judicial.

Remetidos os autos ao contador do juízo, este alcançou o montante de R\$ 47.587,06 (quarenta e sete reais, quinhentos e oitenta e sete reais e seis centavos).

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido dos embargos, determinando o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 35.967,99 (trinta e cinco mil, novecentos e sessenta e sete reais e noventa e nove centavos), em maio/2008. Condenação da embargante em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Apelou a União Federal para pleitear a reforma parcial da r. sentença, de modo que seja fixado o valor da condenação em R\$ 31.012,50 (trinta e um mil, doze reais e cinquenta centavos), diante do reconhecimento expresso do excesso de execução pelos embargados, que trouxeram novos cálculos à fl. 59.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557, e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à União Federal.

O montante fixado para a execução do julgado pelo r. juízo *a quo* em R\$ 35.967,99 (trinta e cinco mil, novecentos e sessenta e sete reais e noventa e nove centavos), está em consonância com o princípio da correlação ou da congruência (arts. 128 e 460, *caput*, do CPC), segundo o qual a sentença deve estar estritamente relacionada ao pedido formulado pela parte na inicial.

Com efeito, os exeqüentes pleitearam a citação da União Federal, nos termos do art. 730, do CPC, instruindo a petição inicial com a memória discriminada e atualizada do cálculo, às fls. 273/278 da ação de repetição de indébito, sendo que os cálculos apresentados às fls. 61/74 não têm o condão de substituir aquele.

A este respeito, trago à colação os seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO. IMPOSSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Os juros sobre capital próprio, caso não estejam incluídos no pedido inicial, não podem ser concedidos de ofício pelo julgador, na fase de conhecimento ou de cumprimento da sentença, em respeito aos princípios da congruência e da coisa julgada. 2. A agravante não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, o qual se mantém por seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido.

(STJ, 3ª Turma, Min. Rel. Ricardo Villas Bôas Cueva, ADResp 1261644, j. 16/08/12, DJE 24/08/12)

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. LEI N. 9.250/95. TAXA SELIC. NÃO-INCIDÊNCIA. DISSÍDIO PRETORIANO. BASES FÁTICAS DIVERSAS. NÃO-CONHECIMENTO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. OCORRÊNCIA. 1. Quando a sentença é prolatada na vigência da Lei n. 9.250/95 e nela não se determina a aplicação da taxa Selic como índice de correção monetária, não pode tal taxa ser incluída na fase de execução quando já transitado em julgado o título judicial exeqüendo. 2. Não se conhece de divergência jurisprudencial quando os julgados dissidentes cuidam de situações fáticas diversas. 3. Em cumprimento ao preceito inscrito nos arts. 128 e 460 do CPC, deve o decisório guardar congruência com o pedido consignado na petição inicial, sob pena de ocorrer julgamento extra petita. 4. Recurso especial interposto por Americana Diesel S/A não-provido. Recurso especial interposto pela União provido.

(STJ, 2ª Turma, Min. Rel. João Otávio de Noronha, Resp 572926, j. 15/08/06, DJ 13/09/06)

Ademais, muito embora a Ufir tenha sido extinta em janeiro/2000, a partir desta data, deve ser aplicado o IPCA-E em substituição, não havendo que se falar em ausência de correção no período.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004222-78.2008.4.03.6121/SP

2008.61.21.004222-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : SUPERMERCADO SHIBATA LTDA.
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00042227820084036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em mandado de segurança, impetrado com o objetivo de assegurar à impetrante o direito de apurar e recolher o IRPJ e a CSLL, sem a indevida inclusão da CSLL na base de cálculos dos referidos tributos, autorizando-se, ainda, a compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título, nos últimos 10 (dez) anos, com tributos administrados pela SRF, devidamente corrigidos monetariamente, com a incidência da taxa SELIC, face à ilegalidade e à inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 9.316/96.

A liminar foi indeferida.

O r. Juízo *a quo* denegou a segurança.

Apelou a impetrante, requerendo a reforma do julgado, ao argumento de que deve ser afastada a vedação trazida pelo art. 1º da Lei nº 9.316/96, pois há um conceito constitucional de renda, não cabendo ao legislador infraconstitucional, por meio de lei ordinária, a tarefa de estabelecer um conceito de renda nem de ampliar ou limitar a materialidade do imposto de renda; que a CSLL é despesa necessária, compulsória, devendo ser deduzida da base do cálculo do IRPJ; que há violação ao conceito de renda/lucro, assim como aos princípios constitucionais tributários; que deve ser garantido, ainda, o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A questão em debate cinge-se à indedutibilidade da Contribuição Social sobre o Lucro para fins de determinação do lucro real (IRPJ), nos termos do que dispõe a Lei nº 9.316, de 22/11/1996, em seu art. 1º, e parágrafo único:

Art. 1º. O valor da contribuição social sobre o lucro líquido não poderá ser deduzido para efeito de determinação do lucro real, nem de sua própria base de cálculo.

Parágrafo único. Os valores da contribuição social a que se refere este artigo, registrados como custo ou despesa, deverão ser adicionados ao lucro líquido do respectivo período de apuração para efeito de determinação do lucro real e de sua própria base de cálculo. (grifei)

A propósito, vale lembrar acerca da sistemática da apuração da base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

O Imposto de Renda, seja de pessoa física, seja de pessoa jurídica, tem como fato gerador a renda e proventos de qualquer natureza, definidos pelo art. 43 do CTN, e que constituem, em última análise, *acréscimo patrimonial*.

De acordo com a Lei nº 8.541/92, a partir de janeiro de 1993, o Imposto sobre a Renda das Pessoas Jurídicas indicadas em seu art. 1º pode ter como base de cálculo o lucro real, presumido ou arbitrado.

Na primeira modalidade de tributação (Imposto sobre a Renda Mensal calculado com base no lucro real, art. 3º a 11º), os valores das provisões referentes a obrigações tributárias ainda não pagas são registrados como despesas indedutíveis, sendo adicionados ao lucro líquido, para efeito de apuração do lucro real; aqueles valores são excluídos das despesas indedutíveis no período-base em que a obrigação provisionada for efetivamente paga, passando a ser despesas dedutíveis, para fins de apuração do lucro real.

A base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro é o valor do resultado do exercício, antes da provisão para o Imposto sobre a Renda, observando-se o disposto no § 1º do art. 2º da Lei nº 7.689/88.

A Lei nº 9.316/96 excepcionou a regra geral da dedutibilidade da obrigação tributária efetivamente paga, no período-base em que ocorrer o pagamento, ao prever que o valor pago da Contribuição Social sobre o Lucro não poderá ser deduzido para efeito de determinação do lucro real, nem de sua própria base de cálculo, e que esses valores, registrados como custo ou despesa, devem ser adicionados ao lucro líquido do respectivo período de apuração para efeito de determinação do lucro real e de sua própria base de cálculo.

A alteração introduzida pela Lei nº 9.316/96, deixou de considerar parcela dedutível o que, pela regra geral da Lei nº 8.541/92 o seria, mas nem por isso veio a tributar o que não é renda, o que não é acréscimo patrimonial.

Na realidade, nem todo tributo constitui uma despesa, sob a ótica contábil, sendo bastante elucidativas as considerações de Hugo de Brito Machado acerca do tema:

Em princípio, o valor que o contribuinte paga a título de imposto representa um decréscimo de seu patrimônio, e assim em se tratando de uma empresa deve ser tratado como despesa, que é, na contabilidade desta. Não será necessária assim, porém, em se tratando de imposto que incide sobre um acréscimo patrimonial, vale dizer, imposto que colhe precisamente o momento do acréscimo patrimonial, o momento da renda, ou lucro líquido. Neste caso, pode o legislador considerar que o tributo é parte do próprio acréscimo, e deve como tal ser contabilmente tratado...

(Base de cálculo: Indedutibilidade da Contribuição Social sobre o Lucro (MP 1.516/96), Revista Dialética de Direito Tributário nº 15, p. 37)

E aduz o renomado tributarista:

O imposto cujo fato gerador é a renda, ou o lucro líquido, vale dizer, um acréscimo patrimonial, não é na verdade uma despesa, mas uma parcela do lucro que o gerou. Ele não nasce em decorrência da atividade empresarial, mas do lucro pela empresa auferido. Não é custo, nem despesa, porque não decorre de qualquer operação por esta realizada.

Não é elemento formador do resultado econômico, porque nasce deste, quando positivo.

Conclui-se, portanto, na esteira de tais ensinamentos, que a restrição imposta pelo art. 1º da Lei nº 9.316/96 tem sua razão de ser, na medida em que *tanto o imposto de renda, como a contribuição social sobre o lucro líquido das pessoas jurídicas são parcelas do lucro, e não custos ou despesas operacionais.*

O E. Superior Tribunal de Justiça submeteu a matéria a julgamento sob o regime do art. 543-C do CPC (recursos repetitivos), conforme precedente:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA - IRPJ. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - CSSL. DEDUÇÃO VEDADA PELO ARTIGO 1º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 9.316/96.

CONCEITO DE RENDA. ARTIGOS 43 E 110, DO CTN. MATÉRIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. LEI ORDINÁRIA E LEI COMPLEMENTAR. INTERPRETAÇÃO CONFORME. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. LEGALIDADE RECONHECIDA.

1. A base de cálculo do imposto de renda das pessoas jurídicas (critério quantitativo da regra matriz de incidência tributária) compreende o lucro real, o lucro presumido ou o lucro arbitrado, correspondente ao período de apuração do tributo.

2. O lucro real é definido como o lucro líquido do exercício ajustado pelas adições, exclusões ou compensações prescritas ou autorizadas pela legislação tributária (artigo 6º, do Decreto-Lei 1.598/77, repetido pelo artigo 247, do RIR/99).

3. A Lei 9.316, de 22 de novembro de 1996, vedou a dedução do valor da contribuição social sobre o lucro líquido (exação instituída pela Lei 7.689/88) para efeito de apuração do lucro real, bem como para a identificação de sua própria base de cálculo, verbis: "Art. 1º O valor da contribuição social sobre o lucro líquido não poderá ser deduzido para efeito de determinação do lucro real, nem de sua própria base de cálculo.

Parágrafo único. Os valores da contribuição social a que se refere este artigo, registrados como custo ou despesa, deverão ser adicionados ao lucro líquido do respectivo período de apuração para efeito de determinação do lucro real e de sua própria base de cálculo."

4. O aspecto material da regra matriz de incidência tributária do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade (econômica ou jurídica) de renda ou proventos de qualquer natureza, sendo certo que o conceito de renda envolve o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos (artigo 43, inciso I, do CTN).

5. A interpretação sistemática dos dispositivos legais supracitados conduz à conclusão de que inexistente qualquer ilegalidade/inconstitucionalidade da determinação de ineditibilidade da CSSL na apuração do lucro real.

6. É que o legislador ordinário, no exercício de sua competência legislativa, tão-somente estipulou limites à dedução de despesas do lucro auferido pelas pessoas jurídicas, sendo certo, outrossim, que o valor pago a título de CSSL não caracteriza despesa operacional da empresa, mas, sim, parcela do lucro destinada ao custeio da Seguridade Social, o que, certamente, encontra-se inserido no conceito de renda estabelecido no artigo 43, do CTN (produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos) (Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no REsp 1.028.133/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 19.05.2009, DJe 01.06.2009; REsp 1.010.333/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 17.02.2009, DJe 05.03.2009; AgRg no REsp 883.654/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 16.12.2008, DJe 13.03.2009; AgRg no REsp 948.040/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.05.2008; AgRg no Ag 879.174/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.08.2007, DJ 20.08.2007; REsp 670.079/SC, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 27.02.2007, DJ 16.03.2007; e REsp 814.165/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda

Turma, julgado em 15.02.2007, DJ 02.03.2007).

7. A interpretação da lei ordinária conforme a lei complementar não importa em alteração do conteúdo do texto normativo (regra hermenêutica constitucional transposta para a esfera legal), não se confundindo com a declaração de inconstitucionalidade sem redução de texto, donde se deduz a índole infraconstitucional da controvérsia, cuja análise compete ao Superior Tribunal de Justiça.

8. Ademais, o reconhecimento da legalidade/constitucionalidade de dispositivo legal não importa em violação da cláusula de reserva de plenário, consoante se depreende da leitura da Súmula Vinculante 10/STF: "Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte."

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

(Primeira Seção, REsp 1113159/AM, Rel. Min. Luiz Fux, j. 11/11/2009, DJe 25/11/2009)

Em consequência, a restrição não ofende o princípio da vedação ao confisco nem o da capacidade contributiva. Os contribuintes que apresentem resultado positivo maior suportarão maior carga tributária, o que se insere dentro da lógica do princípio.

A Lei nº 9.316/96 tampouco altera a definição, o conteúdo e o alcance de institutos, conceitos e formas de direito privado, para definir ou limitar competências tributárias, de sorte que também não ofende o art. 110 do Código Tributário Nacional.

Aliás, em recente julgamento, com repercussão geral do tema, a Suprema Corte apreciando o RE nº 582525/SP concluiu que *não é possível a dedução do valor equivalente à CSLL de sua própria base de cálculo, bem como da base de cálculo do IRPJ, nos termos previstos no art. 1º, parágrafo único, da Lei 9.316/96.*

Nesses termos se encontra o teor do julgamento proferido pelo E. Pleno daquela Corte, constante do Informativo STF nº 705, ainda pendente de publicação:

No mérito, prevaleceu o voto do Min. Joaquim Barbosa, relator e Presidente. Aduziu que o valor devido a título de CSLL não deveria, nos termos da Constituição, ser tratado como despesa operacional ou necessária para fins de apuração do IRPJ e, portanto, dedutível. Ressaltou que nem todas as despesas seriam relevantes à apuração do IR, pois a despesa operacional ou a necessária deveria estar direta, intrínseca ou intimamente ligada à atividade empresarial. Realçou que o valor devido a título de CSLL não consistiria em despesa necessária ou operacional à realização da operação ou do negócio que antecederiam o fato jurídico tributário: auferir renda. Rejeitou a assertiva de que a proibição da dedução implicaria cálculo do tributo sobre valor que efetivamente não corresponderia à renda. Salientou que o quadro em exame seria marcado por dois momentos distintos: no primeiro, o contribuinte receberia um fluxo de novas riquezas que, depois da devida apuração, representaria ou não renda; no segundo, se confirmada a existência do lucro real e em razão da incidência das regras-matrizes do IRPJ e da CSLL, uma parte daquele valor teria de ser destinada aos cofres públicos. Concluiu não haver dupla tributação ou incidência do IRPJ sobre a CSLL, haja vista que o valor que deveria ser pago a título de CSLL não deixara de ser lucro ou renda para o contribuinte, em razão da destinação que por ele seria dada após a apuração de ambas as exações.

Pelas mesmas razões, o Relator não vislumbrou a apontada ofensa à reserva de lei complementar para dispor sobre normas gerais em matéria de IR (CF, art. 146, III, a), porquanto os artigos 43 e 44 do CTN não especificariam o que se deveria entender por lucro real, na extensão pretendida pela recorrente, nem conceituariam renda, tomado o mesmo parâmetro, nada havendo nesses dispositivos que viabilizassem a identificação dos valores pagos a título de CSLL como despesa operacional ou necessária à atividade empresarial, para fins de tornar obrigatório o cômputo dos gastos na apuração do IRPJ. Repeliu, de igual modo, a mencionada afronta ao princípio da capacidade contributiva (CF, art. 145, §1º), na sua acepção objetiva ou subjetiva, visto que a vedação da dedução do valor da CSLL na apuração do IRPJ não levaria inexoravelmente à tributação do patrimônio ou de qualquer outra grandeza que não fosse renda. Consignou que, independentemente de ser alocado à extinção do crédito tributário, o valor pago a título de CSLL também representaria renda para o contribuinte, podendo ser incluído no cálculo da obrigação tributária referente ao IRPJ. Aduziu, ademais, não haver indicação de que a ausência da dedução pleiteada exasperasse demasiadamente a carga tributária, de modo a torná-la desproporcional, proibitiva ou punitiva da atividade.

Por fim, reputou improcedente o argumento de desrespeito à regra da anterioridade. Considerou que o prazo previsto pela regra da anterioridade especial, aplicável à CSLL (CF, art. 195, § 7º), não se somaria à regra da anterioridade tradicional (CF, art. 150, III, b), aplicável ao IR. Além disso, a circunstância de qualquer aumento pertinente à CSLL somente ser exigível após noventa dias da data de publicação da respectiva lei que o determinar não afetaria a contagem do prazo de anterioridade para tributo da espécie imposto, como seria o caso do IR. Tendo em conta que o período discutido nos autos do mandado de segurança impetrado pela ora recorrente limitar-se-ia ao ano-base de 1997, e que a obrigação tributária deveria ser solvida em 30.3.98, constatou que, independentemente de se considerar relevante para a incidência da regra de anterioridade o momento em que ocorrido o fato gerador ou aquele em que apurado o tributo, o período discutido pelo contribuinte já teria extrapolado o prazo de anterioridade previsto no art. 150, III, a, da CF. Vencido o Min. Marco Aurélio, que dava provimento ao recurso.

(STF, RE nº 582525/SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 09/05/2013, Informativo nº STF 705)

Resta, assim, prejudicado o pedido de compensação, face à inexistência do indébito.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031718-93.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.031718-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : AMBEV BRASIL BEBIDAS LTDA
ADVOGADO : MARCELO SALDANHA ROHENKOHL e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00317189320084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal em que se alega a decadência e a prescrição do crédito tributário. Aduz irregularidades na apuração do débito e a iliquidez, incerteza e inexigibilidade do título executivo. O r. juízo *a quo* julgou improcedente o pedido dos embargos. Não houve condenação em honorários advocatícios. Apelou a embargante pugnando pelo reconhecimento da prescrição.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa

economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à apelante.

De acordo com o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

Primeiramente, há que se considerar que nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor.

Este entendimento culminou na edição da Súmula n.º 436 do STJ: *A entrega da declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco.*

Assim, a apresentação de declaração pelo contribuinte dispensa a constituição formal do crédito pelo Fisco, possibilitando, em caso de não pagamento do tributo, a sua imediata exigibilidade com a inscrição do *quantum* em dívida ativa, e subsequente ajuizamento da execução fiscal.

Não há que se confundir a constituição do crédito tributário com a inscrição do débito em dívida ativa. São atos distintos e autônomos, na medida em que a constituição do crédito preexiste ao ato de inscrição, concedendo-lhe o lastro suficiente para o aparelhamento da execução fiscal.

Na esteira dos ensinamentos de Hugo de Brito Machado, *a inscrição não é procedimento tributário. Presta-se apenas para dar ao crédito tributário o requisito da exequibilidade, ensejando a criação do título executivo, que é a certidão da inscrição respectiva* (*Curso de Direito Tributário*. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 202).

No tocante ao termo inicial da prescrição, nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, duas situações distintas devem ser consideradas.

A primeira ocorre quando a entrega da declaração dá-se anteriormente à data de vencimento do respectivo tributo. Neste caso, o termo inicial do prazo prescricional é o dia seguinte à data do vencimento da exação, uma vez que somente a partir de então o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo para o estado a pretensão executória. Há que se ressaltar que, no período que medeia a declaração e o vencimento, não há fluência de prazo prescricional, uma vez que o valor declarado ainda não pode ser objeto de cobrança judicial.

A segunda situação dá-se quando a entrega da declaração ocorre após o vencimento do tributo e, nesse caso, o termo inicial do lapso prescricional é o dia seguinte à data da referida entrega, pois neste momento o débito está constituído e goza de exigibilidade.

Portanto, conclui-se que o *dies a quo* da fluência do prazo prescricional, na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último.

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado em recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC), conforme excertos que seguem:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José

Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

(...)

3. *A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.*

4. *A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).*

5. *O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."*

6. *Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.*

(...)

12. *Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).*

13. *Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).*

14. *O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.*

(...)

16. *Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.*

(...)

19. *Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.*

(REsp n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., DJe 21.05.2010)

Passo, assim, à análise do caso *sub judice*.

Os débitos cogitados dizem respeito a IRPJ retido na fonte incidente sobre a remuneração por serviços prestados por pessoa jurídica ou sociedades civis, e respectivas multas *ex officio*, constituídos mediante entrega das DCTF's 0000.100.1997.00112621 e 0000.100.1998.00300962 nas datas de 30.10.1997 e 14.04.1998.

Portanto, não caracterizada a inércia da exequente, há que se considerar como termo final da prescrição a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 19.12.2006, de onde se verifica a ocorrência do transcurso do prazo prescricional quinquenal com relação aos referidos débitos.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003198-84.2009.4.03.9999/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : CLINICA DE CARDIOLOGIA COTA PACHECO S/C LTDA
ADVOGADO : JOSE RENATO PEREIRA DE DEUS
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 07.00.00235-2 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo embargante contra sentença que extinguiu os embargos à execução fiscal sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC, condenando-o em quinhentos reais, a título de honorários advocatícios.

Pleiteia, a apelante, a anulação da sentença, porquanto teria decretado erroneamente a extinção do processo, sem antes oportunizar à embargante a constituição de novo patrono. Requereu o julgamento do mérito com base no art. 515, §3º, do CPC, mediante a suspensão da execução fiscal, em virtude da adesão do embargante a plano de parcelamento.

Com contrarrazões, nas quais a União Federal informou a ocorrência de extinção do crédito tributário por cancelamento, em virtude de pagamento, os autos foram remetidos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Inicialmente, reconheço a existência de vício na r. sentença, pois em face da renúncia do patrono do embargante ao mandato que lhe foi conferido, extinguiu o processo sem resolução do mérito sem, contudo, observar o preconizado no art. 13 do CPC e oportunizar à parte a constituição de novo advogado, de modo a regularizar sua representação processual.

Todavia, ao analisar as alegações contidas em sede de contrarrazões, verifico a superveniência de uma nova causa apta a ensejar a extinção do processo sem resolução do mérito.

Com efeito, constato ter sido, o crédito exequendo, pago pelo embargante, consoante informação concedida pela União Federal em contrarrazões, razão pela qual a obrigação encontra-se satisfeita, nos moldes do art. 794, I, do CPC. Trata-se de fato superveniente extintivo do direito do autor, capaz de influenciar na decisão proferida por este C. Tribunal, por força do artigo 462 do Código Processual Civil.

Compreendo ensejar, o pagamento, a carência superveniente do interesse processual do embargante, em virtude do cancelamento da inscrição do crédito em dívida ativa ter sido realizado posteriormente à oposição dos embargos.

Não se trata de carência de interesse recursal, tendo em vista consistir em uma das condições de ação, capaz de prejudicar todo o processo, inclusive os recursos eventualmente pendentes de apreciação. Destarte, de rigor a extinção do processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, e art. 301, X, do CPC. Neste mesmo diapasão, acórdão proferido pelo C. STJ, no particular:

(...)A perda do objeto da demanda acarreta a ausência de interesse processual, condição da ação cuja falta leva à extinção do processo (CPC, art. 267, VI), ficando prejudicado o recurso.

3. Recurso prejudicado.

(RMS 19055/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/05/2006, DJ 18/05/2006 p. 181)

Extinguir o processo com fulcro no artigo 267, IV, do CPC, vale ressaltar, coaduna-se com o entendimento atual do C. STJ, expresso em recurso repetitivo (REsp 1124420), segundo o qual "a existência de pedido expresso de renúncia do direito discutido nos autos, é *conditio iuris* para a extinção do processo com julgamento do mérito por provocação do próprio autor, residindo o ato em sua esfera de disponibilidade e interesse, não se podendo admitir a tática ou presumidamente, nos termos do art. 269, V, do CPC."

À luz do princípio da causalidade, não são devidos honorários advocatícios pela União, nem pelo embargante, porquanto presente o interesse processual do ente federativo no momento do ajuizamento da execução fiscal, bem como já incluídos no encargo do D.L. nº 1.025/69, a teor do entendimento pacificado pelo C. STJ no REsp 1143320/RS, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos.

Diante da pacificação da matéria, dou parcial provimento à apelação, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para excluir a condenação das partes nos honorários advocatícios, tendo em vista a extinção dos embargos sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC.
Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029941-34.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.029941-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : CEREAIS CHAPADAO IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : ROBERTO RODRIGUES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 07.01.00538-8 1 Vr CHAPADAO DO SUL/MS

Renúncia

Homologo a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, declaro extinto o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, V, do CPC. Por consequência, ante a substituição da sentença pela presente decisão, julgo prejudicada a apelação, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 557 do CPC.

Honorários advocatícios devidos pela embargante arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do artigo 20, § 4º do CPC e art. 1º, § 3º c.c. o art. 6º, § 1º da Lei n.º 11.941/09.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007718-47.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.007718-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : BANCO DAYCOVAL S/A
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00077184720094036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, pelo qual a impetrante objetiva assegurar a dedução como despesa, para efeitos fiscais, da CSL da base de cálculo do IRPJ, declarando-se a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 9.316/96.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, denegando a segurança.

Apelou a impetrante, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo sobrestamento do feito até decisão final do RE 582.525.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Não assiste razão à impetrante.

A questão em debate cinge-se à indedutibilidade da Contribuição Social sobre o Lucro de sua própria base de cálculo e para fins de determinação do lucro real (IRPJ), nos termos do que dispõe a Lei nº 9.316, de 22/11/1996, em seu art. 1º, e parágrafo único.

A Lei nº 9.316/96 excepcionou a regra geral da dedutibilidade da obrigação tributária efetivamente paga, no período-base em que ocorrer o pagamento, ao prever que o valor pago da Contribuição Social sobre o Lucro não poderá ser deduzido para efeito de determinação do lucro real, nem de sua própria base de cálculo, e que esses valores, registrados como custo ou despesa, devem ser adicionados ao lucro líquido do respectivo período de apuração para efeito de determinação do lucro real e de sua própria base de cálculo.

A alteração, introduzida pela Lei nº 9.316/96, deixou de considerar parcela dedutível o que, pela regra geral da Lei nº 8.541/92 o seria, mas nem por isso veio a tributar o que não é renda, o que não é acréscimo patrimonial.

A restrição imposta pelo art. 1º da lei supracitada lei tem sua razão de ser, na medida em que tanto o imposto de renda, como a contribuição social sobre o lucro líquido das pessoas jurídicas são parcelas do lucro, e não custos ou despesas operacionais.

Nesse sentido, já se pronunciou o E. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - DEDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA - IMPOSSIBILIDADE - LEI 9.316/96.

1. A inclusão do valor da contribuição social sobre o lucro na sua própria base de cálculo, bem como na do Imposto de Renda, não vulnera o conceito de renda constante do art. 43 do CTN.

2. Legalidade da Lei 9.316/96 que, no art. 1º, parágrafo único, vedou a dedução da contribuição social para configuração do lucro líquido ou contábil.

3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido.

(2ª Turma, REsp 665833/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 04/04/2006, DJ 08/05/2006, p. 180)

TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO (CSSL). DEDUÇÃO. ART. 1º, DA LEI 9.316/96. CTN, ART. 43. COMPATIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. É firme a orientação da Turma quanto à compatibilidade do art. 1º da Lei nº 9.316/96 que não autoriza a dedução do valor da contribuição social sobre o lucro líquido da base de cálculo desse tributo. Precedentes.

2. A solução da controvérsia federal suscitada pela recorrente, a violação ou não do art. 110 do CTN, é tema que refoge ao âmbito desta Corte, uma vez que tal dispositivo é simples explicitação da supremacia constitucional.

3. Recurso especial conhecido em parte e improvido.

(2ª Turma, REsp 750178/SC, Rel. Min. Castro Meira, j. 16/06/2005, DJ 15/08/2005, p. 298)

Em conseqüência, a restrição não ofende o princípio da vedação ao confisco nem o da capacidade contributiva. Os contribuintes que apresentarem resultado positivo maior suportarão maior carga tributária, o que se insere dentro da lógica do princípio.

A Lei nº 9.316/96 tampouco altera a definição, o conteúdo e o alcance de institutos, conceitos e formas de direito privado, para definir ou limitar competências tributárias, de sorte que também não ofende o art. 110 do Código Tributário Nacional.

De igual maneira, não merece acolhida a alegação de violação aos princípios da irretroatividade e da anterioridade, pois o referido instrumento legal originou-se da Medida Provisória nº 1.516, de 29/08/1996, que previam expressamente a vigência de seus efeitos somente a partir de 1º de janeiro de 1997. É de se ressaltar, ademais, que o Supremo Tribunal Federal, no RE nº 232.896-3, já decidiu que o prazo de fluência da anterioridade (do exercício ou nonagesimal) deve ser contado a partir da veiculação da primeira Medida Provisória.

Por derradeiro, cito precedentes desta Corte sobre a matéria: 3ª Turma, AC 2002.61.00.003305-2, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 15/05/2008, DJF3 27/05/2008; 6ª Turma, AMS 1999.03.99.042576-3, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 17/10/2007, DJ 03/12/2007; 6ª Turma, AMS 1999.03.99.038193-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Miguel Di Piero, j. 08/08/2007, DJ 24/09/2007).

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000371-08.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.000371-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : MARCIA REGINA KAIRALLA RODRIGUES DE SA e outro
APELADO : INDUMENTARIA MALHARIA E CONFECÇOES LTDA
ADVOGADO : IVINA CARVALHO DO NASCIMENTO e outro
No. ORIG. : 00003710820094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal através dos quais a embargante alega, em preliminar, a inépcia da inicial diante da ausência de auto de infração e, no mérito, insurge-se contra a falta de motivação do ato administrativo que lhe impôs a multa impugnada, bem como contra o valor estabelecido, que não levou em consideração as circunstâncias peculiares do caso em questão, como a gravidade da infração, a vantagem auferida, o tamanho do mercado alcançado, entres outras.

O r. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para reduzir o valor originário da dívida apara R\$ 100,00 (cem reais). Sucumbência recíproca. Sentença não submetida ao reexame necessário, a teor do art. 475, § 2º, do CPC.

Apelou o Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - Inmetro para pleitear a reforma da r. sentença, com a manutenção integral do valor da multa aplicada, condenando-se, ainda, o apelado ao pagamento de honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assiste razão, em parte, à apelante.

A embargante, ora apelada, foi autuada em razão da inobservância de portaria editada em consonância com a Lei nº 5.966/73, tendo em vista a comercialização de produtos sem marca e sem indicação da composição têxtil, sem que tivesse apresentado elementos que pudessem afastar a presunção de legitimidade do auto de infração lavrado pela fiscalização, impondo-se, assim, a manutenção da sanção nos moldes em que aplicada.

Não há que se falar, nesse diapasão, em falta de motivação do ato administrativo.

No dizer de Celso Antônio Bandeira de Mello, *a motivação do ato administrativo é a exposição dos motivos, a fundamentação na qual são enunciados a) a regra de direito habilitante, b) os fatos em que o agente se estribou para decidir e, muitas vezes, obrigatoriamente, c) a enunciação da relação de pertinência lógica entre os fatos ocorridos e o ato praticado. Não basta, pois, em uma imensa variedade de hipóteses, apenas aludir ao dispositivo legal que o agente tomou como base para editar o ato. Na motivação transparece aquilo que o agente apresenta como "causa" do ato administrativo...* (Curso de Direito Administrativo. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 370/371)

Ainda que as decisões se utilizem de modelos padronizados, em seu teor há menção expressa aos dispositivos legais que as fundamentam, não caracterizando ausência de motivação o fato de se reportarem às razões expendidas em parecer jurídico anterior e documentos que instruem o processo administrativo.

Assim leciona Maria Sylvania Zanella Di Pietro:

A motivação, em regra, não exige formas específicas, podendo ser ou não concomitante com o ato, além de ser

feita, muitas vezes, por órgão diverso daquele que proferiu a decisão. Frequentemente, a motivação consta de pareceres, informações, laudos, relatórios, feitos por outros órgãos, sendo apenas indicados como fundamento da decisão. Nesse caso, eles constituem a motivação do ato, dele sendo parte integrante. (Direito Administrativo. São Paulo: Atlas, 2002, p. 83)

De outra parte, a motivação concisa não implica violação ao art. 93, X da CF. A propósito, trago à colação julgado do E. Supremo Tribunal Federal:

CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. OFENSA À CONSTITUIÇÃO. DECISÃO FUNDAMENTADA. CF, ART. 93, IX.

I - A ofensa a preceito constitucional que autoriza a admissão do recurso extraordinário é a ofensa direta, frontal, não a ofensa indireta, reflexa.

II - Decisão fundamentada: o que a Constituição exige, no inciso IX do art. 93, é que o juiz ou o tribunal dê as razões de seu convencimento. A constituição não exige que a decisão seja amplamente fundamentada, dado que a decisão com motivação sucinta é decisão motivada (RTJ 73/200).

III - R.E. inadmitido. Agravo não provido.

(Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 177283, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 05/03/1996, DJ, 03/05/1996).

As normas metrológicas e têxteis têm, na sua essência, a função de proteger o consumidor, assegurando-lhe a aquisição de produtos adequados às suas necessidades, nos termos do que preconiza o art. 6º, III, da Lei nº 8.078/90:

Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

(...)

III - a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade, tributos incidentes e preço, bem como sobre os riscos que apresentem;

Quanto à gradação da multa aplicada, entendo que deve ser mantido o valor originariamente fixado pelo agente fiscal.

A Lei nº 9.933/99, que dispõe sobre as competências do Conmetro e do Inmetro e institui a Taxa de Serviços Metrológicos, em seu art. 9º, § 1º estabelece, para a gradação da pena, os seguintes fatores:

Art.9o A pena de multa, imposta mediante procedimento administrativo, poderá variar de R\$ 100,00 (cem reais) até R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais).

§1o Para a gradação da pena, a autoridade competente deverá considerar os seguintes fatores:

I - a gravidade da infração;

II - a vantagem auferida pelo infrator;

III - a condição econômica do infrator e seus antecedentes;

IV - o prejuízo causado ao consumidor;

V - a repercussão social da infração.

§2o São circunstâncias que agravam a infração:

I - a reincidência do infrator;

II - a constatação de fraude; e

III - o fornecimento de informações inverídicas ou enganosas

§3o São circunstâncias que atenuam a infração:

I - a primariedade do infrator; e

II - a adoção de medidas pelo infrator para minorar os efeitos do ilícito ou para repará-lo.

Conforme decisão que homologou o auto de infração (fls. 54/56), verifico que a autuada é reincidente, circunstância agravante na aplicação da pena, tendo sido fixada multa no valor de R\$ 3.405,12 (três mil, quatrocentos e cinco reais e doze centavos), levando-se em conta a gravidade da infração, a vantagem auferida, o tamanho do mercado alcançado, os antecedentes, a condição econômica do infrator e o prejuízo causado ao consumidor.

Dessa forma, não vejo qualquer vício ou irregularidade a macular a autuação lavrada e a multa aplicada, que deve ser restaurada ao montante inicialmente fixado.

A corroborar com esse entendimento, trago à colação os seguintes julgados desta Corte:

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. MULTA. INTIMAÇÃO DA EXECUTADA DOS ATOS ADMINISTRATIVOS PRATICADOS. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. AUSÊNCIA DE RECURSO. PRECLUSÃO. PRELIMINARES REJEITADAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. I - Empresa intimada de todos os atos administrativos praticados pelo Exequente, consoante comprovado pelos documentos juntados aos autos. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada. II - Produção de prova pericial indeferida por decisão, sem interposição dos recursos cabíveis, operando-se a preclusão. Preliminar rejeitada. III - Multa imposta dentro dos parâmetros legais, considerando a reincidência da empresa (§ 2º, do art. 9º, da Lei n. 9.933/99), não restando caracterizado confisco. IV - Face ao princípio da causalidade e tendo a Embargante decaído integralmente do pedido, deve ser mantida sua condenação ao pagamento da verba honorária, a qual, todavia, deve ser reduzida para 10% (dez por cento) sobre o valor do crédito exigido na execução fiscal, consoante o entendimento desta Sexta Turma e à luz dos critérios constantes no § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil, atualizado em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal. V - Apelação parcialmente provida.

(6ª Turma, Des. Fed. Rel. Regina Costa, AC 1466361, j. 12/04/12, DJF3 19/04/12)

APELAÇÃO - ADMINISTRATIVO - AUTO DE INFRAÇÃO - COMERCIALIZAR PRODUTO EM QUANTIDADE MENOR À INDICADA NA EMBALAGEM - APLICAÇÃO DE PENALIDADE COM BASE EM PORTARIA DO INMETRO - LEGALIDADE - MORALIDADE. 1. A imposição de multa com base em resolução não afronta o princípio da legalidade, pois há expressa previsão em lei para que o aludido órgão estabeleça critérios e procedimentos para aplicação de penalidades por infração a normas e atos normativos referentes à metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais. 2. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento segundo o qual não há ilegalidade na imposição de multa por meio de portaria expedida pelo INMETRO, uma vez que a Lei n. 5.966/73 em nenhum momento afirma ser de competência indelegável ou exclusiva do CONMETRO a expedição de normas e atos normativos referentes à metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais. 3. Precedentes: REsp 200802600719. REsp 1107520. Relator Denise Arruda. STJ - 1ª Turma. DJE data 05/08/2009; AGA 200801592894 - AGA 1077875. Relator Luiz Fux - STJ. 1ª Turma. DJE data 01/06/2009. 4. A afirmação de estar o réu utilizando-se da imposição de multas como instrumento de aumento da arrecadação não se sustenta, mesmo porque em nenhum momento o autor alega serem insubsistentes os fatos que ensejaram a autuação. 5. O aumento da arrecadação pode até ocorrer como decorrência da multa, como efetivamente ocorre, tendo em vista que a mesma tem natureza pecuniária. O que não se admite, isso sim, é que o aumento da arrecadação seja o objetivo da aplicação da multa, o que não ocorre no presente caso, pois que restou incontroverso que a mesma foi imposta em razão do cometimento de infrações ao consumidor. Logo, tendo a multa sido imposta como forma de punir e desestimular o comportamento que configura seu fato gerador, nada há que se falar em afronta à moralidade. 6. Apelação a que se nega provimento.

(6ª Turma, Des. Fed. Rel. Lazarano Neto, AC 755771, j. 28/01/10, DJF3 08/02/10)

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTAS APLICADAS PELO INMETRO. NÃO ILIDIDA A PRESUNÇÃO LEGAL DA CDA. 1. A embargante foi autuada por acondicionar e comercializar os produtos "Atum sólido natural em água e sal" - AI 922081, "Atum sólido ao natural light em água e sal", AI 922210 e 928447, "Sardinhas em molho de tomate" - AI 920590 e "Bolinhos de Bacalhau" - AI 1066662, apresentando erros individuais superiores ao tolerado, em prejuízo do consumidor. 2. Bem fundamentou o MM. Juiz a r. sentença guerreada, não havendo que se falar em desproporcionalidade das multas aplicadas, restringindo-se a embargante a apenas justificar o motivo da quebra de peso encontrada nas mercadorias fiscalizadas, não elidindo os autos de infração lavrados contra ela. 3. A ora apelante não apresentou defesa na esfera administrativa. Por consequência, foram-lhe aplicadas as multa ora questionadas, levando-se em conta a reincidência na infração à norma metrológica. 4. Conclui-se, então, que a administração apurou as infrações por meio de procedimento administrativo regular, onde se garantiu ampla defesa à autuada. 5. Insta ressaltar que o fornecedor tem o dever de garantir a boa qualidade de seus produtos, conforme prevê o artigo 6º, III e artigo 39, VIII, do Código de Defesa do Consumidor, Lei nº 8.078/90, que consolidou a política nacional de defesa do consumidor. 6. Dessa forma, legítimo o ato administrativo de imposição de multa, pelo INMETRO, pelo fato de se encontrarem os produtos aferidos com peso inferior ao constante da embalagem, para venda ao consumidor, em percentagem não tolerada pelas normas legais. 7. A dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável, e não simplesmente meras alegações desprovidas de conteúdo, como ocorre na espécie dos autos. 8. Improvimento à apelação.

(3ª Turma, Des. Fed. Rel. Cecília Marcondes, AC 1401746, j. 26/11/09, DJF3 08/12/09)

Deixo de fixar honorários advocatícios a serem pagos pela apelada/embargante face à previsão, na certidão da

dívida ativa, da incidência do encargo de 20% (vinte por cento) estipulado no art. 1º do Decreto-Lei n.º 1.025/69 e legislação posterior. Este acréscimo é devido nas execuções fiscais promovidas pela União Federal, destinando-se a custear as despesas com a cobrança judicial de sua Dívida Ativa, bem como a substituir a condenação da embargante em honorários advocatícios, se os embargos forem julgados improcedentes. A questão já restou consolidada pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, através da Súmula n.º 168, bem como por esta E. Turma, na AC n.º 2001.03.99.014091-1, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j.19.06.2002, DJU 23.08.2003, p. 1748. Assim, uma vez que esse encargo substitui os honorários advocatícios no caso de improcedência dos embargos, não pode, nesta hipótese, haver condenação em honorários, sob pena de se caracterizar verdadeiro *bis in idem*, importando em locupletamento indevido para a parte vencedora.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação**, para restabelecer o valor integral da multa aplicada.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00026 CAUTELAR INOMINADA Nº 0009244-79.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.009244-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
REQUERENTE : BANCO DAYCOVAL S/A
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 2009.61.00.007718-9 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar ajuizada por BANCO DAYCOVAL S/A, com fundamento no art. 800, parágrafo único, c/c p art. 796 e seguintes do Código de Processo Civil, pleiteando liminar para o fim de ser autorizado o depósito dos créditos tributários que se encontram *sub judice* nos autos do mandado de segurança nº 2009.61.00.007718-9, visando suspender a exigibilidade do crédito tributário.

A liminar foi deferida para autorizar o Requerente a efetuar futuros depósitos judiciais dos valores referentes ao crédito tributário em discussão no mandado de segurança supra, até o julgamento do recurso de apelação.

O provimento cautelar tem por escopo assegurar a eficácia do resultado do processo principal, de molde a estabelecer uma relação de instrumentalidade com este último. Assim, a solução da controvérsia no processo principal esvazia o conteúdo da pretensão cautelar.

No caso em tela, com o julgamento da ação principal, AMS nº 2009.61.00.007718-9, entendo restar configurada a perda superveniente do interesse processual da requerente.

Nesse sentido, é o seguinte precedente desta C. Sexta Turma:

PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO.

1. A solução da controvérsia no processo principal esvazia o conteúdo da pretensão cautelar, exurgindo a ausência de interesse processual da autora.

2. Tendo em vista o julgamento simultâneo da ação principal, consistente na AMS nº 1999.03.99.058007-0, há que se reconhecer a perda do objeto da presente cautelar.

3. MEDIDA CAUTELAR prejudicada.

(MC nº 1999.03.00.005960-7, Des. Fed. Rel. CONSUELO YOSHIDA, v.u., DJU 10.12.04, P. 142)

Não há guias de depósito acostadas a estes autos, o que induz a conclusão de que foram realizados no processo principal, a cuja solução definitiva estarão vinculados.

Ressalto que, doravante, eventual pedido autorização para a continuidade dos depósitos deve ser deduzido, se for o caso, na sede própria.

Tendo em vista o caráter instrumental da presente cautelar de depósito, deixo de fixar honorários advocatícios de sucumbência.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, **julgo extinto o processo, resolução do mérito.**

Intimem-se.

Oportunamente, arquivem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025420-36.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.025420-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : MARIA DAS GRACAS PRESTES FREDIANI NOGUEIRA e outro
: HELIO NOGUEIRA
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO FREDIANI NOGUEIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00271474420024036100 24 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Com fundamento no artigo 501, do Código de Processo Civil, homologo o pedido de desistência do recurso.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033182-06.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.033182-2/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : BIGOLIN MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00107149020104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Consulta realizada no sistema eletrônico de acompanhamento processual revela que houve julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento. Dessa forma, denota-se a carência superveniente de interesse recursal, porquanto se restringe a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença. Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011349-05.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.011349-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : UNIBANCO AIG WARRANTY S/A
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE POLITI
SUCEDIDO : GARANTECH GARANTIAS E SERVICOS LTDA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 06.00.00104-4 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução fiscal opostos em 31/10/2006 por UNIBANCO AIG WARRANTY S/A em face de execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) visando a cobrança de dívida ativa relativa IRRF no valor de R\$ 79.926,38 em março de 2006.

Na peça inicial a parte embargante alega que o tributo foi recolhido integralmente da seguinte forma:

- a) com relação ao IRRF/Remuneração sobre serviços prestados por PJ/sociedades civis, período de apuração 05/10/2001, reconhece o débito, com valor originário de R\$ 238,30, razão pela qual recolheu mencionado débito acrescido de multa e juros pelo atraso;
- b) com relação ao IRRF/Remuneração de trabalho sem vínculo empregatício, período de apuração 03/11/2001, reconhece o débito, com valor originário de R\$ 60,30, razão pela qual recolheu mencionado débito acrescido de multa e juros pelo atraso;
- c) com relação ao IRRF/Rendimentos não especificados, período de apuração 03/11/2001, foi devidamente recolhido na data de vencimento, em 21/11/2001, sob o código de receita 8045;
- d) com relação ao IRRF/Rendimentos não especificados, período de apuração 04/10/2001, ocorreu equívoco quando da declaração e da arrecadação do tributo, visto que os DARFs correspondentes ao mesmo foram todos recolhidos em 24/10/2001, tendo esta data sido declarada da DCTF, erroneamente, como período de apuração;
- e) com relação ao IRRF/Rendimentos não especificados, período de apuração 05/10/2003, bem como em relação ao IRRF/Remuneração de serviços prestados por PJ ou sociedades civis, período de apuração 05/10/2003, recolheu os valores devidos sob o código errado.

Requer a procedência dos embargos, extinguindo-se a execução fiscal, com levantamento do valor depositado judicialmente. Valor atribuído à causa: R\$ 83.222,91 (fl. 07). Juntou documentos (fls. 08/83).

Em sua impugnação a União Federal afirma que os débitos que a embargante reconheceu e recolheu foram devidamente amortizados da dívida tributária e, em relação às demais alegações, por se tratar de pagamento anterior à inscrição do débito em dívida ativa da União, expõe que incumbe à Secretaria da Receita Federal manifestar-se acerca da manutenção do crédito tributário (fls. 89/93).

Instadas a se manifestarem, a parte embargante informou que não tem interesse na produção de outras provas (fls. 98/99 e fl. 100) e a parte embargada informou que não pretende produzir provas e apresentou cópia das conclusões emanadas da Delegacia Federal do Brasil em Santo André-SP (fls. 102/109).

Manifestação da parte embargante acerca dos documentos juntados (fls. 131/132).

Convidadas a se manifestarem acerca da produção de provas, as partes pleitearam o julgamento antecipado da lide (fl. 47 e fls. 161/162).

Procedeu-se a substituição da Certidão de Dívida Ativa e a embargante reiterou o exposto na exordial e na petição

de fls. 131/132 (fls. 167/168).

Uma vez que foi reduzido o montante devido, a embargante foi novamente intimada a se manifestar se havia interesse em emendar a inicial (fl. 180). Em sua resposta a parte embargante reiterou o exposto nos embargos e na petição de fls. 131/132 (fls. 182/183).

Sobreveio a r. sentença que julgou **improcedente** o pedido dos embargos. Condenação da embargante ao pagamento de custas e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil (fls. 185/187, mantida à fl. 197).

Inconformada, apelou a embargante requerendo a reforma da r. sentença para que os embargos sejam julgados integralmente procedentes, insistindo em que recolheu na integralidade o crédito tributário. Subsidiariamente, requer sejam os embargos julgados parcialmente procedentes uma vez que houve retificação do valor constante da Certidão de Dívida Ativa, reduzindo-se o valor em quase 70% e por consequência a condenação do apelado ao pagamento das custas e honorários de sucumbência (fls. 199/207).

Recurso respondido (fls. 217/219).

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

Decido.

A apelação pode ser julgada em decisão singular do relator com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, como segue.

Em face de a embargante ter pago parte da dívida cobrada após a inscrição em dívida ativa, bem como por ter comprovado que outra porção da dívida em cobro já havia sido adimplida anteriormente à inscrição com o código errado, a União Federal alocou tais pagamentos no débito inscrito e a Certidão de Dívida Ativa foi *substituída*. Conforme prescreve o § 8º do artigo 2º da Lei nº 6.830/80 a Certidão de Dívida Ativa poderá ser emendada ou substituída até a decisão de primeira instância, devendo ser assegurado ao executado a devolução de prazo para embargos.

A *Certidão da Dívida Ativa substitutiva* não padece de qualquer defeito, eis que foi lavrada à luz do artigo 2º, §§ 5º e 6º da Lei nº 6.830/80.

A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da Certidão da Dívida Ativa a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu neste sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO. NÃO-COMPROVAÇÃO. TAXA SELIC. APLICABILIDADE.

1. De acordo com os arts. 204 do Código Tributário Nacional e 3º da Lei n. 6.830/80, a Dívida Ativa goza da presunção relativa de certeza e liquidez, sendo que tal presunção pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite.

(...)

5. Recurso especial parcialmente conhecido, porém, nessa extensão, não provido.

(REsp 1154248/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/02/2011, DJe 14/02/2011)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGOS 2º, PARÁGRAFO 8º, E 16 DA LEI Nº 6.830/80. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 282/STF. PIS E COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 3º, PARÁGRAFO 1º, DA LEI Nº 9.718/98. CDA. DECOTE. NECESSIDADE DE EXAME PERICIAL. MEROS CÁLCULOS ARITMÉTICOS. REEXAME DE PROVA. SÚMULA Nº 7/STJ. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA. DESCONSTITUIÇÃO. ÔNUS. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

4. É firme a jurisprudência desta Corte Superior em que o ônus de desconstituir a presunção de certeza e liquidez da CDA é do executado, salvo quando inobservados os seus requisitos legais, de modo a não permitir ao contribuinte o pleno exercício do direito à ampla defesa, cabendo à Fazenda exequente, em casos tais, a emenda ou substituição do título executivo.

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1204871/PE, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 02/02/2011)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ORIENTAÇÃO CONSOLIDADA PELA EG. PRIMEIRA SEÇÃO NO JULGAMENTO DO RECURSO REPETITIVO 1.110.925/SP. SÚMULA 7/STJ.

(...)

4. "A presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve

ser promovida no âmbito dos embargos à execução" (REsp 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Dje de 04.05.09).

(...)

6. Agravo regimental não provido com aplicação de multa no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, na forma do art. 557, § 2º, do CPC.

(AgRg no Ag 1215821/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/03/2010, DJe 30/03/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO PELA PRESCINDIBILIDADE DA MESMA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO-OCORRÊNCIA. NULIDADE CERTIDÃO DÍVIDA ATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

(...)

2. Os arts. 202 do CTN e 2º, § 5º da Lei nº 6.830/80, preconizam que a inscrição da dívida ativa somente gera presunção de liquidez e certeza na medida que contenha todas as exigências legais, inclusive, a indicação da natureza do débito e sua fundamentação legal, bem como forma de cálculo de juros e de correção monetária.

3. A finalidade dessa regra de constituição do título é atribuir à CDA a certeza e liquidez inerentes aos títulos de crédito, o que confere ao executado elementos para opor embargos, obstando execuções arbitrárias.

(...)

7. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 971.090/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/10/2008, DJe 13/11/2008)

A embargante deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, sendo dela o "onus probandi", consoante preceitua o artigo 333, I, do Código de Processo Civil. Não se desincumbindo do ônus da prova do alegado, não há como se acolher o pedido formulado.

A questão do suposto *pagamento integral* do débito foi bem esclarecida na r. sentença da seguinte forma:

"Assim, parte da dívida foi considerada paga pela embargada, porém como ainda existem créditos tributários pendentes de extinção e apesar de a embargante ter juntado documentos no sentido de demonstrar que a dívida foi paga, o fato é que tais documentos não foram suficientes para ilidir a presunção de certeza e liquidez, que embasa o saldo do débito em questão. É que goza a certidão de dívida ativa de presunção de certeza e liquidez que somente poderá ser ilidida por prova em contrário, nos termos do artigo 204 do CTN e do artigo 3º da lei nº 6.830/80, o que não ocorreu na hipótese dos autos".

A pretensão de ver reduzido o "quantum" da cobrança não tem eco porque despida de qualquer fundamento concreto, especialmente porque o abatimento da dívida foi feito pela Fazenda Nacional, o que ensejou a nova CDA.

Quanto aos *honorários advocatícios* a r. sentença também merece ser mantida.

Isso porque a Certidão de Dívida Ativa foi substituída e foi aberto prazo para novos embargos. Ocorre que esses novos embargos revelaram-se improcedentes (mesmo porque de concreto a executada nada pode opor contra a CDA substituta) e, em razão do princípio da sucumbência, deve a apelante responder pelos ônus da sucumbência. Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. SUBSTITUIÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO (CDA). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENAÇÃO DA FAZENDA. IMPOSSIBILIDADE. ARTS. 2.º, §8.º E 26 DA LEI N.º 6.830/80.

1. A CDA é passível de substituição, nos termos do art. 2.º, § 8.º c/c o art. 26 da Lei n.º 6.830/80, enseja a devolução do prazo de embargos do devedor, mas não implica condenação da exequente ao pagamento da verba honorária (Precedentes: REsp n.º 927.409/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 04.06.2007; REsp n.º 817.581/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 17.04.2006; REsp n.º 408.777/SC, Rel. Min. Franciulli Netto, DJU de 25.04.2005).

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 960.087/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/06/2008, DJe 19/06/2008)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. SUBSTITUIÇÃO HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO.

1. Na hipótese em que a execução fiscal prossegue o seu trâmite, mesmo com a redução de valores, a mera troca da CDA, quando aberto o prazo para ajuizamento de novos embargos do devedor, não implica a condenação na verba honorária. Precedentes.

2. Recurso especial provido.

(REsp 927.409/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/05/2007, DJ 04/06/2007,

p. 335)

Enfim, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de tribunal superior e o apelo é de manifesta improcedência, entendo ser aplicável a norma contida no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação** com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001933-52.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.001933-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : BENTO CARLOS DE BRITO
ADVOGADO : ADAUTO RODRIGUES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00019335220104036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em ação de rito ordinário, ajuizada em face da União, objetivando seja reconhecida a não incidência ou a isenção do Imposto de Renda Pessoa Física (IRPF) sobre verbas recebidas acumuladamente em decorrência da reclamação trabalhista, bem como a restituição dos valores indevidamente recolhidos a esse título.

O r. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o direito à incidência do imposto sob o regime de competência, determinando a restituição dos valores recolhidos indevidamente por força da inobservância dessa sistemática. Condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor da condenação. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal, alegando, preliminarmente, a incompetência da Justiça Federal para julgar causas dessa natureza, a ausência de documentos indispensáveis à propositura da ação, bem como a ocorrência da coisa julgada. No mérito aduz que a apuração das receitas deve ser feita quando do efetivo recebimento e contabilização dos custos e das despesas, tão somente por ocasião do efetivo pagamento, em respeito ao "regime de caixa", nos termos do art. 12, Lei n.º 7.713/1988 e do art. 46, da Lei n.º 8.541/1992.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Passo, inicialmente, à análise da matéria preliminar.

Conforme já foi decidido pelo E. STJ, a forma de retenção de imposto de renda sobre os valores decorrentes de reclamações trabalhistas, que desperte interesse da União Federal, será apreciada pela Justiça Federal, tendo em vista que o ente público integra a relação processual, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal.

A respeito do tema, trago à colação os seguintes precedentes do E. STJ :

CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA. RESTITUIÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA. ART. 114, INCISO VIII, DA CARTA MAGNA. INAPLICABILIDADE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

ART. 109, INCISO I, DA CF/88.

I - A questão em debate não se amolda à previsão contida no artigo 114, inciso VIII, da Constituição Federal/88, alterada pela Emenda Constitucional nº 45, de 30 de dezembro de 2004, a qual trata da "execução, de ofício, das contribuições sociais previstas no art. 195, I, a e II, e seus acréscimos legais, decorrentes das sentenças que proferir".

II - In casu, o autor requer a restituição de valor recolhido indevidamente, a título de imposto de renda, sobre verbas indenizatórias, contra a União, quando da execução de sentença trabalhista ajuizada contra a ex-empregadora.

III - Constando a União, autarquias ou empresas públicas federais como autoras, rés, assistentes ou oponentes, a competência para o julgamento da ação é da Justiça Federal, conforme previsão do art. 109, inciso I, da Carta Magna.

IV - Agravo regimental improvido.

(STJ-AgRg no CC 91.596/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Seção, DJe 17/11/08).

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO QUE TEM POR OBJETO MATÉRIA TRIBUTÁRIA E RECONVENÇÃO QUE VERSA SOBRE RELAÇÃO ADMINISTRATIVA, UMA E OUTRA SEM QUALQUER TRAÇO TRABALHISTA.

A ação de repetição dos valores descontados de vencimentos ou proventos, a título de imposto de renda, não pode ser processada sem que dela participe, como litisconsorte, a União Federal, que é o sujeito ativo desse tributo e perante a Justiça Federal, a única competente para dispor a respeito. Pouco importa que constitucionalmente os valores assim descontados dos vencimentos e proventos de servidores estaduais e municipais sejam destinados, respectivamente, aos Estados e aos Municípios (CF, art. 157, I), porque aí já se trata de direito financeiro e diz respeito à partilha do produto de arrecadação, nada interferindo com a relação tributária. Hipótese em que, à vista do dimensionamento dado pelas partes à questão e nos estritos limites da instância do conflito, a competência é da Justiça Estadual enquanto a União não for integrada no feito. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juízo da 3ª Vara da Fazenda Pública de Blumenau.

(STJ-Conflito de Competência nº 18.822/SC, Rel. Min. Ari Pargendler, Primeira Seção, DJ 5/5/97).

Também rejeito a alegação de ausência de documentos. Nesse particular, o autor formulou pedido certo, determinado e inteligível, carreando aos autos documentos suficientes a servir de suporte fático da pretensão deduzida em juízo.

De outro lado, não há se falar em coisa julgada. A sentença proferida na reclamação trabalhista, incidentalmente e sem força de coisa julgada material, apenas definiu os critérios gerais das retenções sobre os valores devidos pelo empregador ao empregado, sem foros de definitividade.

Passo à análise do mérito.

É certo que o imposto de renda, previsto no art. 153, inciso III, da Constituição da República, tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I) de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior, conforme descrição do Código Tributário Nacional (art. 43, incisos I e II).

Portanto, referido tributo só pode recair sobre riqueza nova, oriunda do capital, do trabalho ou mesmo do entrosamento de ambos. Pressupõe sempre um acréscimo patrimonial sobre o qual incide o tributo.

De outra parte, trata-se de pagamento acumulado de verba de natureza salarial que ensejou a incidência do imposto de renda à alíquota máxima prevista na tabela progressiva do tributo.

É certo que, se recebidos à época devida, mês a mês, os valores não sofreriam a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou mesmo, estariam situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do imposto de renda.

Dessa forma, o cálculo do Imposto sobre a Renda, na hipótese vertente, deve ter como parâmetro o valor total dos rendimentos mensais a que faria jus o beneficiário, ou seja, a soma do valor efetivamente recebido e da parcela atinente à diferença salarial paga posteriormente, observando-se a faixa de rendimento e alíquota respectiva, nos termos da tabela progressiva vigente à época.

Não é razoável, portanto, que o credor, além de não receber, à época oportuna, as diferenças salariais que lhe são devidas, ainda venha a ser prejudicado, com a aplicação da alíquota mais gravosa do tributo quando do pagamento acumulado dos respectivos valores, em clara ofensa aos princípios da capacidade contributiva e da isonomia tributária.

É esse também o entendimento sufragado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. IMPORTÂNCIAS PAGAS EM DECORRÊNCIA DE SENTENÇA TRABALHISTA. RESPONSABILIDADE PELO RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. FONTE PAGADORA E CONTRIBUINTE. INCLUSÃO DE MULTA. RENDIMENTOS ACUMULADOS. ALÍQUOTA APLICÁVEL.

1. O Superior Tribunal de Justiça vem entendendo que cabe à fonte pagadora o recolhimento do tributo devido. Porém, a omissão da fonte pagadora não exclui a responsabilidade do contribuinte pelo pagamento do imposto, o qual fica obrigado a declarar o valor recebido em sua declaração de ajuste anual.

2. No cálculo do imposto incidente sobre os rendimentos pagos acumuladamente em decorrência de decisão judicial, devem ser aplicadas as alíquotas vigentes à época em que eram devidos os referidos rendimentos.

3. É indevida a imposição de multa ao contribuinte quando não há, por parte dele, intenção deliberada de omitir os valores devidos a título de imposto de renda ou de não recolhê-los. A contrario sensu, a multa é devida quando é feita a declaração, mas não é feito o respectivo recolhimento.

4. Hipótese em que, por ocasião do Ajuste Anual, haveria de recolher o débito declarado, sob pena da multa correspondente prevista no art. 44, I da Lei n.º 9.430/96 e juros aplicáveis.

5. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, REsp n.º 704.845/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 19/08/2008, DJe 16/09/2008) **TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PRECATÓRIO JUDICIAL. REAJUSTE DE VENCIMENTOS. PARCELAS DEVIDAS MENSALMENTE, PORÉM, PAGAS, DE MODO ACUMULADO. NÃO EFETIVAÇÃO DO PAGAMENTO NO SEU DEVIDO TEMPO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA EM QUE O PAGAMENTO ERA DEVIDO. INTERPRETAÇÃO DO ART. 46 DA LEI N.º 8.541/92. PRECEDENTES.**

1. Caso a obrigação de que decorram os rendimentos advindos de decisão judicial se adimplida na época própria desse causa, são os mesmos tributáveis e ensejam a retenção do imposto de renda na fonte.

2. A regra acima referida não se aplica quando, em face de descumprimento do Estado em pagar vencimentos atrasados ao servidor, acumula as parcelas que, se tivessem sido pagas, na época própria, no final de cada mês, estariam isentos de retenção do tributo.

3. Ocorrendo de maneira diferente, o credor estaria sob dupla penalização: por não receber o que lhe era devido na época própria

em que tais valores não eram suscetíveis de tributação e por recebê-los, posteriormente, ocasião em que, por acumulação, formam então, montante tributável.

4. O art. 46 da Lei n.º 8.541/92 deve ser interpretado nos seguintes moldes: só haverá retenção na fonte de rendimentos pagos em cumprimento à decisão judicial quando, isoladamente, tais valores ensejarem o desconto do imposto, caso contrário, ter-se-ia hipótese condenável: sobre valores isoladamente isentos de imposto de renda, o ente público moroso retiraria benefício caracterizadamente indevido.

5. O ordenamento jurídico tributário deve ser interpretado de modo que entre fisco e contribuinte sejam instaurados comportamentos regidos pela lealdade e obediência rigorosa ao princípio da legalidade.

6. Não é admissível que o servidor seja chamado a aceitar retenção de imposto de renda na fonte, em benefício do Estado, em face de ato ilegal praticado pelo próprio Poder Público, ao atrasar o pagamento de suas vantagens salariais.

7. Precedentes desta Corte Superior: REsp n.ºs 719774/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; 617081/PR, Rel. Min. Luiz Fux; 492247/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 424225/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; 538137/RS, deste Relator e 719774/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki.

8. Recurso especial não-provido.

(STJ, REsp n.º 923.711/PE, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 03/05/2007, DJ 24/05/2007, p. 341)

Observo que, no caso, a condenação da ré à devolução do imposto retido a maior, não afasta a aferição dos valores a serem levantados em cotejo ao conteúdo das declarações de ajuste anual dos contribuintes, a fim de que sejam compensadas eventuais diferenças pagas no âmbito administrativo, verificação que pode ser realizada pela ré quando da apresentação dos cálculos para execução do julgado.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC **nego provimento à apelação e à remessa oficial.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00031 CAUTELAR INOMINADA N.º 0010343-50.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010343-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
REQUERENTE : CENTRAL COM/ E IMP/ DE ROLAMENTOS LTDA
ADVOGADO : LAURINDO LEITE JUNIOR e outro
: LEANDRO MARTINHO LEITE
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00513732220064036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Cuida-se de ação cautelar originária ajuizada com o propósito de realizar depósito judicial dos valores em discussão nos embargos do devedor n. 2006.61.82.051373-0, cancelar o efeito suspensivo ao recurso interposto contra a sentença lá proferida, bem assim assegurar a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa. Indeferida a inicial, a requerente interpôs agravo, ao qual foi negado seguimento, ante a prejudicialidade reconhecida pela decisão de fls. 122.

Às fls. 124/125 a requerente renuncia ao prazo recursal e requer o levantamento do depósito judicial.

Decido.

A destinação dos depósitos judiciais comprovadamente efetuados nos autos deverá ser decidida pelo juízo da causa, observado o devido contraditório e após o encerramento da lide principal com trânsito em julgado da decisão definitiva, nos termos do artigo 1º, § 3º, incisos I e II, da Lei nº 9.703/98. (Neste sentido, MC n.º 2003.03.00.079580-9, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, D.E. 12/01/2010)

Assim, ante a prejudicialidade declarada da presente cautelar, bem assim a renúncia ao prazo recursal, officie-se à instituição depositária para que promova a transferência dos depósitos comprovadamente efetuados nestes para os autos do processo principal (Processo n.º 2006.61.82.051373-0) à ordem e disposição do juízo de origem (10ª Vara Federal de Execuções Fiscais).

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000053-97.2011.4.03.6006/MS

2011.60.06.000053-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : OSVALDO BONACHINI
ADVOGADO : JULIO MONTINI JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00000539720114036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ordinária, com pedido de tutela antecipada, objetivando o afastamento da pena de perdimento sobre o veículo, marca Volkswagen, modelo Saveiro Fun, ano/modelo 2001, placa AKB-2466, cor cinza e chassi 9BWEC05X31P533705, apreendido, em 23/12/2009, na posse do filho do autor, durante operação da Polícia Rodoviária.

O pedido de tutela antecipada foi parcialmente deferido, para determinar que a ré abstenha-se de alienar o veículo. O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, revogando a antecipação da tutela concedida, nos termos do art. 269, I, do CPC.

Apelou a parte autora, requerendo a reforma do julgado, alegando, preliminarmente, inexistência de citação no processo administrativo. Ademais, que as mercadorias apreendidas não seriam ilegais e nem proibidas de entrar no

país, além de não possuírem cunho comercial. Aduz ainda que agiu de boa-fé pois não sabia a razão para qual o veículo seria usado, por fim, aponta que houve desproporção na pena aplicada.

Com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

Em um primeiro momento, não há que se debater acerca da alegada nulidade no processo administrativo em razão da ausência de intimação da parte autora, isto porque não foi matéria aduzida na inicial tendo o autor apontado que *após a lavratura do auto de infração, infelizmente, por não ter condições de arcar com honorários de um advogado, o requerente não apresentou impugnação, sendo que o processo administrativo foi julgado a revelia e dado perdimento de seu veículo*. Assim, no momento oportuno não aduziu a alegada nulidade, demonstrando ter conhecimento do processo administrativo, ainda que com possível citação irregular e justificando seu não comparecimento por motivo diverso.

Afastada a preliminar, passo à análise do mérito.

Todas as fases do processo de importação e conseqüente desembaraço das mercadorias ficam sujeitos ao controle fiscal, que se desenvolve não somente com o intuito de verificação quanto ao recolhimento dos tributos devidos, mas também como meio de coibir eventuais ações delituosas.

No caso vertente, o veículo em questão era conduzido, em 08/12/2007, por Kamil Kalil Hazime, tendo sido lavrado auto de infração e retenção de veículo, com fundamento no art. 105, do Decreto-Lei n.º 37/66, combinado com o art. 87, da Lei n.º 4.502/64, art. 618, X, do Decreto n.º 4.543/02 e arts. 453 e 513 do Decreto n.º 4.544/02.

A atual Carta Constitucional dispôs sobre a admissão e aplicabilidade da pena de perdimento no ordenamento jurídico pátrio, desde que observado o devido processo legal. Nesse ponto, fixa como seu fundamento de validade o art. 5º, XLVI, alínea *b*, *in verbis*:

Art. 5º(...)

XLVI - a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes:

(...)

b) perda de bens;

A referida sanção visa essencialmente ao ressarcimento dos danos causados ao erário, ante a prática das infrações previamente tipificadas.

A respeito, Rony Ferreira, ao se referir à natureza jurídica da pena de perdimento, assim escreve:

Tendo-se como premissa que a decretação de perdimento de mercadorias e veículos em matéria aduaneira só pode ocorrer em razão de dano ao erário, verifica-se que tal sanção tem natureza jurídica mista. Quer dizer, ao mesmo tempo em que é sanção para o autor do ilícito, cumpre também a função de ressarcir o Estado pelo dano ao erário oriundo do mesmo ato ilícito. Sua natureza jurídica, portanto, é repressivo-compensatória.

(Importação e Exportação no Direito Brasileiro. Coordenador Vladimir Passos de Freitas. São Paulo: RT, 2004, p. 168)

Nesse sentido, oportuna se faz a transcrição dos dispositivos que serviram de suporte para a aplicação da pena de perdimento em comento:

Decreto-Lei n.º 37/66:

Art.105 - Aplica-se a pena de perda da mercadoria:

(...)

X - estrangeira, exposta à venda, depositada ou em circulação comercial no país, se não for feita prova de sua importação regular;

Decreto-Lei n.º 4.543/02

Art. 618. Aplica-se a pena de perdimento da mercadoria nas seguintes hipóteses, por configurarem dano ao Erário.

(...)

X - estrangeira, exposta à venda, depositada ou em circulação comercial no País, se não for feita prova de sua importação regular;

Decreto-Lei n.º 1.455/46

Art. 23. Consideram-se dano ao Erário as infrações relativas às mercadorias:

(...)

IV - enquadradas nas hipóteses previstas nas alíneas "a" e "b" do parágrafo único do artigo 104 e nos incisos I a XIX do artigo 105, do Decreto-lei número 37, de 18 de novembro de 1966.

(...)

Parágrafo único. O dano ao Erário decorrente das infrações previstas no "caput" deste artigo será punido com a pena de perdimento das mercadorias.

Observo que os atos administrativos, dentre os quais se inclui o auto de infração de que tratam estes autos, gozam de presunção *juris tantum* de veracidade, legitimidade e legalidade.

Conforme leciona Celso Antônio Bandeira de Mello, a presunção de legitimidade: (...) *é a qualidade, que reveste tais atos, de se presumirem verdadeiros e conformes ao Direito, até prova em contrário.* (Curso de Direito Administrativo. 10ª ed. Malheiros: 1998. p. 257).

Nesse diapasão, para que seja declarada a ilegitimidade de um ato administrativo, cumpre ao administrado provar os fatos constitutivos de seu direito, *i.e.*, a inexistência dos fatos narrados como verdadeiros no auto de infração. Esse é o entendimento sufragado, tanto por este C. Tribunal, quanto pelo E. STJ, nos seguintes termos:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - MULTA - INMETRO - REGULARIDADE - AUSÊNCIA DE PROVA DE VÍCIO

(...)

2. O auto de infração constitui-se em ato administrativo dotado de presunção "juris tantum" de legitimidade e veracidade, cabendo à parte contrária produzir contraprova à presunção. Assim, somente mediante prova inequívoca da inexistência dos fatos descritos no auto de infração, os quais se amoldam à conduta descrita "in abstracto" na norma, autorizam a desconstituição da autuação. No caso, não se desincumbiu a embargante do ônus da prova.

(...)

(TRF3, AC n.º 0004021-10.2002.4.03.6182, Sexta Turma, Relator Desembargador Federal Mairan Maia, j. 30/09/2010, DJ 08/10/2010)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ANULAÇÃO DE AUTOS DE INFRAÇÃO E IMPOSIÇÃO DE MULTA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. SÚMULA 7/STJ. ÔNUS PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ART. 333, I, DO CPC. DESPROPORCIONALIDADE NA APLICAÇÃO DA MULTA. NÃO-OCORRÊNCIA.

(...)

3. Note-se que não se trata de ação judicial referente à relação de consumo (clientes versus fornecedora de serviço), mas sim de causa proposta com a finalidade de anular atos administrativos, razão pela qual incumbe ao autor (in casu, concessionária de serviço de telefonia) o ônus de comprovar os fatos constitutivos de seu direito - isto é, a nulidade dos autos de infração. Incidência do art. 333, I, do CPC.

(...)

(STJ, RESP n.º 1.216.020/AL, Relator Ministro Herman Benjamin; Segunda Turma, j. 02/12/2010; DJ 04/02/2011)

Por sua vez, compulsando o auto de infração (fls. 20/28), verifico que houve detalhada descrição dos fatos, estando demonstrados os elementos de convicção para sua lavratura, não podendo se falar, ademais, sequer de violação ao direito de defesa, na medida em que é perfeitamente possível, da leitura daquele, identificar os elementos que geraram o procedimento administrativo punitivo.

Por outro lado, conquanto tenha o autor apontado que não estava no veículo no momento da autuação e que não possuía conhecimento da atividade de que seu filho realizaria, demonstrando sua boa-fé, não é isto que se revela pela análise dos autos.

Preceitua o art. 104, do Decreto-Lei n.º 37/66, que dispõe sobre o imposto de importação e reorganiza os serviços aduaneiros:

Art. 104. Aplica-se a pena de perda do veículo nos seguintes casos:

(...)

V - quando o veículo conduzir mercadoria sujeita à pena de perda, se pertencente ao responsável por infração punível com aquela sanção;

Destarte, não pode o proprietário do veículo sofrer a pena de perdimento do bem, sem que tenha contribuído para a prática do ato ilícito.

Corroborando tal entendimento, dispõe a Súmula n.º 138, do extinto Tribunal Federal de Recursos, *in verbis*:

A pena de perdimento de veículo, utilizado em contrabando ou descaminho, somente se justifica se demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do seu proprietário na prática do ilícito.

Não obstante, pelos elementos colacionados aos autos, restou comprovada, no presente caso, a participação da apelante na prática do ilícito, o que torna aplicável a pena de perdimento do veículo de sua propriedade utilizado por terceiro para importação irregular de bens.

A regra inserta no art. 333, I e II, do CPC é clara ao afirmar que incumbe ao autor provar o fato constitutivo de seu direito e, à parte contrária, o fato impeditivo, modificativo ou extinto do direito do autor.

Vigora no direito processual civil, portanto, o princípio básico de que alegar e não provar é o mesmo que não alegar, falecendo, *in casu*, direito à apelante, que não logrou comprovar com precisão a sua boa-fé.

Ao contrário, conforme petição inicial comprova-se o conhecimento da destinação que seria dado ao veículo no momento do empréstimo, no seguinte excerto de fl. 03, a seguir transcrito:

Em data de 23 de dezembro de 2009, o filho do requerente, Sr. Vitor Hugo Bonachini, pediu o veículo emprestado a fim de se deslocar até o Paraguai onde iria cotar os preços de aparelhos de ar condicionado que seriam utilizados em sua residência. Considerando que se tratava de um pedido do filho, o requerente consentiu que seu filho fizesse a viagem.

Neste sentido o precedente deste Tribunal:

MANDADO DE SEGURANÇA. PENA DE PERDIMENTO. APREENSÃO DE MERCADORIAS E VEÍCULO. PROPORCIONALIDADE. ENVOLVIMENTO DO PROPRIETÁRIO NA CONDUTA DELITUOSA. 1. Na forma do que estabelece o §2º do art. 688 do Decreto nº 6.759/09, para efeitos de aplicação da pena de perdimento do veículo na hipótese deste conduzir mercadoria sujeita a perdimento, deverá ser demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do proprietário do veículo na prática do ilícito. 2. No caso dos autos, restou evidenciado que o impetrante tinha conhecimento da conduta delituosa praticada, dela tendo participado na medida em que cedeu o seu carro para o transporte das mercadorias. 3. Não parece crível que o impetrante, filho e irmão de dois dos condenados pela prática do delito, desconhecesse as atividades ilícitas por eles perpetradas, o que leva à inarredável conclusão de ter tido ele envolvimento no ilícito cometido. 4. A declaração prestada pelo impetrante ao Departamento da Polícia Federal - Superintendência Regional do Mato Grosso do Sul (fl. 80), confirma tal conclusão: "que, apresentado o documento da FORD/FURGLAINE, ano 1991, modelo 1992, de cor preta, placa IDP-7387, diz que esse veículo mantém seu nome no documento, mas é de propriedade de seu pai FRANCISCO PEREIRA TORRES; que explica que isso ocorre porque como FRANCISCO paga várias pensões alimentícias, quando comprou o carro em questão, colocou no nome do declarante, que é filho mais velho, por receio de ser prejudicado quanto ao pagamento das pensões". 5. De acordo com a jurisprudência uníssona do E. Superior Tribunal de Justiça, a pena de perdimento revela-se legal desde que haja proporcionalidade entre o valor das mercadorias importadas e o valor do veículo apreendido. 6. No caso em tela, o documento de fls. 37/38 atesta que o veículo foi avaliado em R\$ 19.000,00. 7. Quanto às mercadorias transportadas (aproximadamente 2.100kg de toalhas diversas - fl. 27), não há nos autos nenhum documento que certifique o seu valor. No entanto, há o depoimento de FABIO MARTINS ALMEIDA, um dos envolvidos na prática do ilícito, no qual afirma que "não tem precisão dos valores que custaram as mercadorias, mas calcula-se que aproximadamente R\$ 15.000,00" (fl. 26), o que se revela suficiente para, juntamente com as demais circunstâncias verificadas no presente caso (grau de parentesco entre o proprietário do veículo, ora impetrante, e o atuado em flagrante, pai do impetrante; declaração prestada à polícia federal pelo impetrante) constatar que não há qualquer desproporcionalidade entre o valor das mercadorias e do veículo apreendido, dessumindo-se, daí, a legalidade da conduta da autoridade administrativa. 8. Apelação e remessa oficial a que se dá provimento. (TRF 3ª Região, Terceira Turma, AMS 0006898372009403600, Des. Fed. Cecília Marcondes, e-DJF3 03/11/2011).

Não obstante, a apelação deve ser conhecida no que trata da alegação de desproporcionalidade entre o valor do bem apreendido e das mercadorias irregulares:

No presente caso, pelos elementos colacionados aos autos, insta considerar que, conforme apurado pela própria Secretaria da Receita Federal do Brasil, há grande disparidade entre o valor do veículo e o atribuído às mercadorias apreendidas. Com efeito, o veículo foi avaliado em R\$ 18.604,00 (dezoito mil seiscentos e quatro reais) e as mercadorias apreendidas, em R\$ 1814,27 (mil oitocentos e quatorze reais e vinte sete centavos), não havendo, ademais, qualquer prova de que o impetrante seja reincidente na prática de internação irregular de mercadorias.

Nesse diapasão, o C. STJ tem entendimento jurisprudencial pacificado no sentido de que, embora possível a aplicação da pena de perdimento do veículo de transporte de bens, em caso de contrabando ou descaminho, deve-se observar no caso concreto a proporcionalidade entre o valor das mercadorias importadas e do veículo apreendido, sendo descabida a aplicação da referida pena, na evidência da desproporcionalidade.

Nesse mesmo sentido, transcrevo os seguintes precedentes, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO CONFIGURADA. APREENSÃO DE MERCADORIA . PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO . VALOR DESPROPORCIONAL.

1. Quanto à análise de pedido formulado em Agravo Regimental, configurando-se contradição, deve-se acolher os aclaratórios para saná-la e apreciar a matéria.

2. Na hipótese dos autos houve retenção de mercadoria s no valor de R\$ 34.166,00, e não R\$ 124.100,00 (que corresponde a um total de 2.482 sacas de feijão, apreendidas não só no interior de ambos os automóveis, como também no depósito onde estavam sendo carregados), e os veículo s estão avaliados em R\$ 106.725,00. Dessa forma, com fundamento nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, inaplicável a pena de perdimento .

3. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeito infringente.

(STJ, EDcl no AgRg no Ag n.º 1.091.208/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, j. 16/03/2010, DJe 30/03/2010)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. APREENSÃO DE VEÍCULO . TRANSPORTE DE MERCADORIA S SUJEITAS À PENA DE PERDIMENTO . APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE.

(...)

2. A jurisprudência desta Corte já se firmou no sentido de que, embora seja possível a aplicação da pena de perdimento de veículo no caso de transporte de bens irregularmente importados, nos termos do Decreto-Lei 37/66, deve-se observar, no caso concreto, a proporcionalidade entre o valor das mercadoria s importadas e o do veículo apreendido.

3. Na hipótese dos autos, revela-se flagrante a desproporcionalidade entre o valor das mercadoria s transportadas (R\$ 1.180,00) e o do veículo apreendido (R\$ 35.000,00), razão pela qual deve ser mantido o acórdão recorrido que determinou a liberação do veículo .

4. Recurso especial desprovido.

(STJ, REsp n.º 1.022.319/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, Primeira Turma, j. 28/04/2009, DJe 03/06/2009) AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PERDIMENTO DE BEM. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - Aplica-se o princípio da proporcionalidade, bem como o da razoabilidade, uma vez que o veículo apreendido apresenta valor superior ao das mercadoria s nele transportadas, não podendo desta forma sofrer a pena de perdimento . Compulsando os autos, constato que o veículo do Impetrante foi avaliado em R\$ 27.979,00 (vinte e sete mil, novecentos e setenta e nove reais), pela Secretaria da Receita Federal (fl. 21). Por sua vez, as mercadoria s estrangeiras nele transportadas foram avaliadas em R\$ 12.380,00 (doze mil, trezentos e oitenta reais) (fl. 48). Portanto, evidente a desproporção, o que conduz ao reconhecimento da falta de razoabilidade na aplicação da pena de perdimento .

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido.

(TRF3, AMS n.º 0001124-77.2010.4.03.6004, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, Sexta Turma, j. 06/09/2012, e-DJF3 20/09/2012)

Condeno à União ao pagamento de honorários advocatícios no montante de 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 20. § 3º, do CPC e consoante entendimento desta Turma.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, **dou provimento à apelação.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002348-19.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.002348-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : NIEHOFF HERBORN MAQUINAS LTDA
ADVOGADO : PAULO ROBERTO DE AUGUSTO ISIHI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00023481920114036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos infringentes opostos de acórdão proferido por maioria de votos em julgamento de apelação cível, que manteve a sentença recorrida, a qual havia julgado improcedente o pedido.

Os embargos infringentes, nos precisos termos do artigo 530, do Código de Processo Civil, são admissíveis quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito. Possuem o seu âmbito material restrito à matéria objeto de divergência.

Destarte, ausente um dos pressupostos de admissibilidade, qual seja o cabimento, por absoluta falta de amparo legal, porquanto no julgamento da apelação foi mantida a sentença de mérito, de rigor o não-conhecimento do recurso.

A propósito do tema, são os precedentes da Segunda Seção desta E. Corte, conforme se verifica no seguinte aresto:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES. INEXISTÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO. CRITÉRIO DA DUPLA SUCUMBÊNCIA.

I. É da competência do relator a análise dos pressupostos de admissibilidade dos embargos infringentes.

II. Com o advento da Lei 10.352/2001, a qual alterou a redação do art. 530 do Código de Processo Civil, restringiu-se a admissibilidade dos embargos infringentes.

III. Somente é cabível a interposição de embargos infringentes quando o acórdão, não-unânime, tenha reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito prolatada pelo Juiz de 1º grau.

IV. Agravo desprovido.

(AC 689722/SP, Processo n.º 2000.61.00.005953-6, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, DJU 10/11/2004 p. 232)"

Ante o exposto, com fundamento no artigo 531 do Código de Processo Civil, não admito os embargos infringentes.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000082-47.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.000082-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : MSC MEDITERRANEAN SHIPPING DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : JOSEPH BOMFIM JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MESQUITA S/A TRANSPORTES E SERVICOS

ADVOGADO : FLAVIO MARQUES GUERRA e outro
No. ORIG. : 00000824720114036104 2 Vr SANTOS/SP

Desistência

Com fundamento no artigo 501, do Código de Processo Civil, tomo a manifestação de desinteresse no feito como desistência do recurso e o homologo para todos os fins e efeitos de direito.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002489-68.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002489-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : Instituto Federal de Educacao Ciencia e Tecnologia de Sao Paulo IFSP
ADVOGADO : FABIO AUGUSTO ROSTON GATTI
AGRAVADO : LUIS RICARDO DE FIGUEIREDO
ADVOGADO : ROBERTO BOIN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00077134820114036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Consulta realizada no sistema eletrônico de acompanhamento processual revela que houve julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento. Dessa forma, denota-se a carência superveniente de interesse recursal, porquanto se restringe a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012338-64.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.012338-9/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : IMPERIO ALVES IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA
ADVOGADO : CARLA FALCAO RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00036237520124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Consulta realizada no sistema eletrônico de acompanhamento processual revela que houve julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento. Dessa forma, denota-se a carência superveniente de interesse recursal, porquanto se restringe a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença. Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016387-51.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016387-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : CIA INDL/ SAO PAULO E RIO CISPER
ADVOGADO : ALEXANDRE VENTURINI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00087914920124036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Consulta realizada no sistema eletrônico de acompanhamento processual revela que houve julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento. Dessa forma, denota-se a carência superveniente de interesse recursal, porquanto se restringe a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença. Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020538-60.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020538-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : SYLVIA BERGAMI NOGUEIRA FERRAZ
ADVOGADO : MARIA ELOISA MARTINHO CAIS MALIERI PEREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00060113920124036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Consulta realizada no sistema eletrônico de acompanhamento processual revela que houve julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento. Dessa forma, denota-se a carência superveniente de interesse recursal, porquanto se restringe a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença. Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023924-98.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023924-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : CLAUDIONOR ALVES IZIDORO
ADVOGADO : VANDERCI AMARAL e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00094964720124036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença. Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025535-86.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.025535-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : ELZEVIR PADOIM espolio
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO DE OLIVEIRA NASCIMENTO
REPRESENTANTE : JACINTA PADOIN
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : APA COM/ DE CEREAIS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00005253319994036002 2 Vr DOURADOS/MS

DESPACHO

Tendo em vista o julgamento do REsp nº 1.102.467/RJ pela sistemática prevista no artigo 543-C do Código de Processo Civil, revejo a decisão que indeferiu o pedido por ausência de peças facultativas.

Por seu turno, intime-se o agravante para, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de negativa de seguimento, juntar ao presente recurso cópias de todas as folhas dos autos do processo de origem até a decisão recorrida.

Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034803-67.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034803-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : IVONETE BUENO
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO TURACA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00041638420124036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Tendo em vista a informação de pagamento do débito exequendo, com a consequente extinção da execução fiscal (fl. 102), resta manifestamente prejudicado o presente agravo de instrumento, pelo que lhe **nego seguimento** (CPC, art. 557, *caput*).

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009480-93.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.009480-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MOINHO PACIFICO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : CELSO BOTELHO DE MORAES e outro
No. ORIG. : 00094809320124036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Admito os embargos infringentes do julgado. Remetam-se os autos para distribuição, na forma regimental. Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008561-92.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.008561-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : GAC LOGISTICA DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : THIAGO TESTINI DE MELLO MILLER e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00085619220124036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em sede de ação de rito ordinário, ajuizada com o objetivo de obter anulação do auto de infração sofrido decorrente da *não prestação de informação sobre veículo ou carga transportada, ou sobre operações que executa*, ou subsidiariamente a majoração da multa.

O r. juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, tendo em vista que a autora não cumpriu o prazo previsto para a prestação de informações à Receita Federal, devendo ser mantida a penalidade aplicada.

Apelou a autora, aduzindo, em suas razões a regularidade no cumprimento da obrigação acessória diante da denúncia espontânea e ausência de dano ao erário e a aplicação da nova redação do art. 102, §2º, do Decreto-Lei nº 12.350/10.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A apelação não merece prosperar.

Não se verifica qualquer irregularidade no auto de infração, lavrado em razão da prestação extemporânea de informações acerca da carga transportada.

Ademais, não há que se falar em aplicação do instituto da denúncia espontânea diante de descumprimento de obrigação acessória, independentemente da nova redação conferida ao art. 102, §2º, do Decreto-Lei nº 12.350/10.

A prestação de informações sobre cargas transportadas pela autora estão inseridas entre as obrigações tributárias acessórias ou deveres instrumentais tributários, que decorrem da legislação tributária e têm por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas, no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos (art. 113, § 2º, do CTN).

A multa cobrada por atraso ou falta na entrega das declarações em questão tem como fundamento legal o art. 113, §3º:

Art. 113. A obrigação tributária é principal ou acessória .

(...)

§ 3º A obrigação acessória, pelo simples fato da sua inobservância, converte-se em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária.

Destarte, possibilitar a denúncia espontânea diante de obrigações acessórias somente estimularia a ocorrência de mais casos de descumprimento, na medida em que o contribuinte visualizaria oportunidade de desrespeitar os prazos impostos pela legislação tributária.

Neste sentido, trago os seguintes julgados:

*TRIBUTÁRIO. MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DA DCTF. LEGALIDADE. EFEITO CONFISCATÓRIO. INOCORRÊNCIA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. 1. A Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF está inserida dentre as obrigações tributárias acessórias, ou deveres instrumentais tributários, que decorrem da legislação tributária e têm por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos (art. 113, § 2º, do CTN). 2. A multa cobrada por atraso na entrega da DCTF tem como fundamento legal os arts. 113, §3º e 160 do CTN e art. 7º, II e III e 3º, inciso II da Lei 10.426/02. 3. In casu, conforme Auto de Infração acostado aos autos, observa-se que a autora entregou com atraso de 17 (dezessete) meses a Dirf relativa ao ano de 2005 (fls. 31/33), sendo de rigor a manutenção da multa aplicada no percentual de 20% (vinte por cento), em consonância com a legislação em vigor e jurisprudência assente do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional. 4. A entrega da Dirf fora do prazo fixado na legislação enseja a aplicação de multa de 2% sobre o montante do imposto retido, por mês-calendário ou fração, respeitado o percentual máximo de 20%, tendo a mesma sido reduzida em 50% em virtude da entrega espontânea. 5. A cobrança de acréscimo regularmente previsto em lei, impostos aos contribuintes em atraso com o cumprimento de suas obrigações, não caracteriza confisco. Confiscatório é o tributo quando torna impossível a manutenção da propriedade, não se tratando de adjetivo aplicável aos consectários do débito. 6. **O instituto da denúncia espontânea (art. 138) não alcança as obrigações acessórias, como a entrega, a destempo, da Declaração de Contribuições e Tributos Federais - DCTF. A responsabilidade de que trata o art. 138 do CTN relaciona-se exclusivamente à natureza tributária de determinada exação e tem sua vinculação voltada para as obrigações principais àquelas vinculadas. Precedentes.** 7. Apelação improvida. (grifei)*

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AC 00056897720074036105, Des. Rel. Consuelo Yoshida, DJU 01/09/2011).

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. ENTREGA DE DECLARAÇÃO DE IMPOSTO SOBRE A RENDA COM ATRASO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CONFIGURADA. I - A entrega de declaração de Imposto sobre a Renda com atraso constitui infração de natureza formal, correspondente a autêntica obrigação acessória, na dicção do art. 113, § 2o, do Código Tributário Nacional, não se confundindo com o não cumprimento da obrigação tributária (art. 113, §1o, CTN) a que se refere o preceito contido no art. 138 do CTN. II - Denúncia espontânea não configurada. III - Remessa oficial provida.

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, REOMS 00016553519974036000, Des. Rel. Regina Costa, DJF3 02/06/2008).

TRIBUTÁRIO. AUTO DE INFRAÇÃO. REGULARIDADE. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. IMPOSSIBILIDADE. VERBAS HONORÁRIAS. REDUÇÃO. 1. A aplicação do Decreto nº 6.759/2009 é devida, uma vez que o auto de infração foi lavrado em 05 de agosto de 2011 e trata de fatos ocorridos em dezembro de 2010 (fls. 33/42), portanto em data posterior à entrada em vigência da referida norma. 2. A intempestividade na entrega de informações acerca de carga transportada constitui infração de natureza formal, correspondente a autêntica obrigação acessória, na dicção do art. 113, § 2o, do Código Tributário Nacional, não se confundindo com o não cumprimento da obrigação tributária (art. 113, §1o, CTN) a que se refere o preceito contido no art. 138 do CTN. 3. Denúncia espontânea não configurada. 4. Verba honorária reduzida para o patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 20, § 4º do CPC, e a teor da jurisprudência desta C. Sexta Turma. 5. Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AC 00214571920114036100. Des. Fed. Consuelo Yoshida, e-DJF3 25/10/2012).

Em face de todo o exposto, **nego seguimento à apelação** (CPC, art. 557, *caput*).

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009840-16.2012.4.03.6104/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : NIPPON YUSEN KABUSHIKI KAISHA
ADVOGADO : JOAO PAULO ALVES JUSTO BRAUN e outro
REPRESENTANTE : NYK LINE DO BRASIL LTDA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00098401620124036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o objetivo de reconhecer o direito líquido e certo da impetrante à liberação do contêiner n.º **NYKU 557.106-4**, alegando que a mercadoria não foi descarregada, sendo considerada abandonada, ocorrendo omissão da Alfândega do Porto de Santos. Como a responsabilidade do transportador pela carga cessa a partir do momento da descarga, motivo pelo qual entende que não guarda mais qualquer obrigação perante o importador, não estaria de qualquer forma compelida a aguardar o término do procedimento administrativo de desunitização de carga para que cesse sua responsabilidade.

O pedido de liminar foi indeferido.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, denegando a segurança. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25, da Lei n.º 12.016/09.

Apelou a impetrante, pleiteando a reforma do julgado, reiterando os termos da inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Opinou o Ministério Público Federal pelo provimento da apelação, a fim de que seja concedida a segurança.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

Como é cediço, o contêiner é um equipamento ou acessório do veículo transportador, não sendo considerado mercadoria ou embalagem daquele. Na verdade, constitui um recipiente ou envoltório utilizado para acondicionamento de carga e destinado a facilitar o transporte de produtos.

Com efeito, dispõe expressamente o art. 24, parágrafo único, da Lei n.º 9.611/98:

Art. 24. Para efeitos desta lei, considera-se unidade de carga qualquer equipamento adequado à utilização de mercadorias a serem transportadas, sujeitas à movimentação de forma indivisível em todas as modalidades de transporte utilizadas no percurso.

Parágrafo único. A unidade de carga, seus acessórios e equipamentos não constituem carga e são partes integrantes do todo.

Acerca da classificação dos contêineres como unidade de carga, vale trazer à colação os ensinamentos de Roosevelt Baldomir Sosa:

Os containers são considerados como acessórios do veículo transportador e nunca como embalagens, e incluem seus próprios acessórios, como trailers, racks ou prateleiras, berços, boogies ou módulos sempre que integrantes do próprio container.

(Comentários à Lei Aduaneira, São Paulo: Aduaneiras, 1995, p. 82)

Corroborando o entendimento aqui expandido, trago à colação ementas dos seguintes julgados do E. STJ, bem como desta C. Sexta Turma, *in verbis*:

ADMINISTRATIVO. PODER DE POLÍCIA. PENA DE PERDIMENTO. APLICADA EM RELAÇÃO A MERCADORIAS. RELAÇÃO DE ACESSORIEDADE COM O CONTÊINER QUE AS TRANSPORTA/ARMAZENA. INEXISTÊNCIA.

1. Pacífico nesta Corte Superior o entendimento segundo o qual não existe relação de acessoriedade entre o contêiner e as mercadorias nele armazenadas/transportadas para fins de pena de perdimento. Neste sentido,

confirmam-se os seguintes precedentes: REsp 908.890/SP, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJU 23.4.2007, e REsp 526.767/PR, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJU 19.9.2005.

2. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp n.º 1.056.063/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 05/08/2010, DJe 01/09/2010)

TRIBUTÁRIO. MERCADORIA LEGALMENTE ABANDONADA. APREENSÃO DE CONTÊINER. IMPOSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência desta Corte tem firmado o entendimento de que o contêiner não é acessório da mercadoria transportada, não se sujeitando, pois, à pena de perdimento aplicável àquela.

Precedentes.

2. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp n.º 1.114.944/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, j. 25/08/2009, DJe 14/09/2009)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ABANDONO DE MERCADORIA. PENA DE PERDIMENTO. APREENSÃO DE CONTÊINER: UNIDADE DE CARGA ACESSÓRIA. NÃO-CABIMENTO DA RETENÇÃO. PRECEDENTES.

1. Agravo regimental contra decisão que negou provimento a agravo de instrumento.

2. O acórdão a quo concedeu segurança objetivando afastar a ilegalidade na apreensão dos "containers", cuja mercadoria sofreu pena de perdimento de bens.

3. Nos termos do art. 3º da Lei n.º 6.288/75 "o container, para todos os efeitos legais, não constitui embalagem das mercadorias, sendo considerado sempre um equipamento ou acessório do veículo transportador".

4. "A unidade de carga, seus acessórios e equipamentos não constituem embalagem e são partes integrantes do todo" (art. 24, parágrafo único, da Lei n.º 9.611/98).

5. A jurisprudência da 1ª Turma do STJ é pacífica no sentido de que não deve recair sobre a unidade de carga (contêiner) a pena de perdimento, por ser simples acessório da carga transportada.

6. Precedentes: REsps n.ºs 526767/PR, 526760/PR e 526755/PR.

7. Agravo regimental não-provido.

(STJ, AgRg no Ag n.º 950.681/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, j. 18/03/2008, DJe 23/04/2008)

ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO - IMPORTAÇÃO - APREENSÃO DE MERCADORIAS - RETENÇÃO DE CONTÊINER - ILEGALIDADE.

1. Extrai-se da leitura do art. 24 e parágrafo único, da Lei n.º 9.611/98, que a unidade de carga, ou seja, o contêiner, não pode ser considerada embalagem para a mercadoria. Juntamente com acessórios e equipamentos, faz parte de um todo. Todavia, não pode ser confundida com a carga que transporta.

2. Não se justifica a apreensão da unidade de carga pelo fato de a mercadoria nela acondicionada se encontrar sujeita a procedimento administrativo fiscal com vista à aplicação da pena de perdimento, sendo de rigor a devolução do contêiner à impetrante, por ausência de respaldo legal na sua apreensão, vez que a Administração Pública está sujeita ao princípio da legalidade estrita, nos termos do art. 37 da CF.

3. Remessa oficial não provida.

(TRF3, REOMS n.º 2004.61.04.011081-9/SP, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, Sexta Turma, j. 14/04/2011, DJF3 CJ1 19/04/2011, p. 1125)

ADMINISTRATIVO. PENA DE PERDIMENTO. UNIDADE DE CARGA. DISTINÇÃO QUANTO À MERCADORIA QUE ACONDICIONA. APREENSÃO. DESCABIMENTO.

1. Embora a unidade de carga, juntamente com seus acessórios, seja considerada parte integrante do todo, não se constitui em embalagem da mercadoria, destarte, não se confunde com a carga transportada.

2. Não se justifica a apreensão do container pelo fato da mercadoria acondicionada se encontrar abandonada e sujeita a procedimento administrativo fiscal, com vistas à aplicação da pena de perdimento, pois não é razoável que a impetrante, na medida que não colaborou para a prática da infração atribuída ao titular da mercadoria, sofra as penalidades e prejuízos que apenas a este poderiam ser imputadas.

3. Além disso, embora sustente a apelante que as mercadorias serão melhor conservadas, no porto, tanto quanto permanecerem acondicionadas em contêineres, não consta dos autos comprovação acerca do inadequado armazenamento no espaço alfandegário, capaz de propiciar a deterioração das mercadorias acondicionadas.

4. Precedentes desta Corte.

5. Apelação e remessa oficial improvidas.

(TRF3, REOMS n.º 2004.61.04.005453-1/SP, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 27/07/2005, DJU 19/08/2005, p. 448)

Dessa maneira, afigura-se ilegal a apreensão de contêiner diante da possibilidade de ser decretada a pena de perdimento da mercadoria, uma vez que com ela não se confunde.

Por outro lado, a apelante não pode ser privada da utilização de seus bens por ato ao qual não deu causa e que diz

respeito apenas ao importador e à Aduana local.

Assim, reputo idônea a pretensão de liberação do contêiner n.º **NYKU 557.106-4** da apelante, que se vê impedida de utilizar seu equipamento, sujeitando-se à redução de sua capacidade de transporte e deterioração da unidade de carga por falta de manutenção.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para determinar a imediata desunitização e devolução do contêiner n.º **NYKU 557.106-4**.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006890-22.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.006890-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : EBARA INDUSTRIAS MECANICAS E COM/ LTDA
ADVOGADO : PLINIO ANTONIO CABRINI JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00068902220124036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, pelo qual a impetrante busca o reconhecimento do direito líquido e certo de não incluir o ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como de compensar os valores indevidamente recolhidos a este título, com os demais tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, corrigidos monetariamente pela taxa Selic.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, denegando a segurança. Sem honorários.

Apelou a impetrante, pleiteando a reforma da sentença, alegando que a COFINS não é abrangida pelo conceito de base de faturamento, devendo ser excluída da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal pelo provimento do apelo.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A matéria trazida ora em debate, inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS, já se encontra pacificada nas Cortes Superiores.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza.

O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.

Além disso, a questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, expressa nos Enunciados das Súmulas n.ºs 68 (PIS) e 94, esta última referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que referida contribuição foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na própria lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta.

Transcrevo, abaixo, o texto das súmulas supracitadas:

Súmula 68. A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS.

Súmula 94. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS - LEGALIDADE - SÚMULA 94/STJ - VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL NÃO CONFIGURADA - PREQUESTIONAMENTO AUSENTE - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL SUPERADA - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - VIOLAÇÃO A PRECEITO CONSTITUCIONAL - COMPETÊNCIA STF - C.F., ART. 102, III - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - FALTA DE IMPUGNAÇÃO OPORTUNA - IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO - PRECEDENTES.

(...)

- Os valores do ICMS incluem-se na base de cálculo da contribuição para o financiamento da Seguridade Social - COFINS.

(...)

- Recurso não conhecido.

(STJ, 2ª Turma, REsp 1999700800075/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 06/04/2000, v.u., DJ 22/05/2000).

DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VALIDADE. (ART. 195, I, CF).

1.A legalidade da inclusão do ICMS, na base de cálculo da COFINS, é reconhecida e pacificada na jurisprudência a partir dos mesmos fundamentos que projetaram a edição da própria Súmula 94, do Superior Tribunal de Justiça.

2.A validade de inclusão do ICM/ICMS, na base de cálculo da contribuição ao PIS, é reconhecida e pacificada na jurisprudência (Súmula 68, do Superior Tribunal de Justiça).

(...)

4. A prevalecer a interpretação preconizada pelo contribuinte, a COFINS e o PIS seriam convolados em contribuição incidente sobre o lucro, contrariando a clara distinção, promovida pelo constituinte, entre as diversas espécies de contribuição de financiamento da seguridade social.

5. Ausente o indébito, em virtude da exigibilidade do crédito na forma da legislação impugnada, resta prejudicado o exame do pedido de compensação tributária.

(TRF3ª Região, 3ª Turma, AMS nº 2006.61.06.007831-8, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 22/11/2007, DJU 05/12/2007, p. 165).

Desse modo, não existindo crédito da impetrante decorrente de pretensão recolhimento indevido a título de ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS, resta prejudicado o exame de eventuais alegações sobre compensação dos valores.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003841-16.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.003841-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ALOIZIO ALIAGA NATIL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUSTAVO DIAS PAZ
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00038411620124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em ação de rito ordinário objetivando a restituição do Imposto de Renda - Pessoa Física (IRPF) incidente sobre proventos de aposentadoria percebidos acumuladamente, sob o argumento de que o benefício recebido deve ser considerado mês a mês, em obediência aos princípios da capacidade contributiva.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, extinguindo o feito com resolução de mérito, com fulcro no art. 269, inciso I, do CPC, determinando a aplicação da tabela progressiva do IRPF sobre verbas previdenciárias recebidas pelo demandante. Condenou a ré ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% da condenação. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal, pleiteando a reforma do julgado, alegando, em breve síntese, ser cabível a incidência do IRPF sobre a totalidade dos rendimentos percebidos acumuladamente, dada a adoção, pelo art. 12, da Lei n.º 7.713/88, do regime de caixa, aduzindo, ainda, que, ante o reconhecimento da Repercussão Geral pelo Pretório Excelso, houve a suspensão do Ato Declaratório n.º 1/2009.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

É certo que o Imposto de Renda, previsto no art. 153, inciso III, da Constituição da República, tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I) de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior, conforme descrição do Código Tributário Nacional (art. 43, incisos I e II).

Os créditos decorrentes de benefícios previdenciários ensejam a tributação por meio do Imposto de Renda, sujeitando-se à retenção na fonte pelo INSS, com base nos parâmetros da Tabela Progressiva prevista na legislação que disciplina o tributo.

Na espécie *sub judice*, trata-se de pagamento de benefícios previdenciários acumulados, que, realizado de uma só vez, ensejou a incidência do imposto de renda à alíquota máxima prevista na Tabela Progressiva do tributo.

É certo que, se recebido o benefício devido, mês a mês, os valores não sofreriam a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou mesmo, estariam situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do Imposto de Renda.

Dessa forma, o cálculo do Imposto sobre a Renda, na hipótese de pagamento acumulado de benefícios previdenciários atrasados, deve ter como parâmetro o valor de cada parcela mensal a que faria jus o beneficiário e não o montante integral que lhe foi creditado.

De outra parte, a União Federal invoca, em seu favor, a aplicação do art. 12, da Lei n.º 7.713/88, que assim dispõe:

Art. 12. No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento ou crédito, sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização.

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça alinhou-se no sentido de que o disposto no art. 12, da Lei n.º 7.713/88 refere-se tão somente ao momento da incidência do tributo em questão, não fixando a forma de cálculo, que deverá considerar o valor mensal dos rendimentos auferidos, conforme excerto do r. voto proferido pelo Min. Castro Meira, no REsp n.º 783.724/RS:

O artigo 12 da Lei 7.713/88 dispõe que o imposto de renda é devido na competência em que ocorre o acréscimo patrimonial (art. 43 do CTN), ou seja, quando o respectivo valor se tornar disponível para o contribuinte. Prevê o citado dispositivo:

"Art. 12. No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento ou crédito, sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização."

O dispositivo citado não fixa a forma de cálculo, mas apenas o elemento temporal da incidência. Assim, no caso de rendimentos pagos acumuladamente em cumprimento de decisão judicial, a incidência do imposto ocorre no mês de recebimento, como dispõe o art. 12 da Lei 7.713/88, mas o cálculo do imposto deverá considerar os meses a que se referirem os rendimentos.

(STJ, 2ª Turma, REsp 783.724/RS, j. 15/08/2006, DJ 25/08/2006, p. 328)

Não é razoável, portanto, que o segurado, além de aguardar longos anos pela concessão do benefício previdenciário, ainda venha a ser prejudicado, com a aplicação da alíquota mais gravosa do tributo quando do pagamento acumulado dos respectivos valores, em clara ofensa aos princípios da capacidade contributiva e da isonomia tributária.

Como bem asseverado por Paulo Caliendo, citado por Leandro Paulsen, in *Direito Tributário - Constituição e Código Tributário à Luz da Doutrina e da Jurisprudência*, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 828:

Não seria tolerável que o contribuinte de modestas condições econômicas, prejudicado pelo Poder Público (INSS), houvesse de suportar uma carga impositiva como se abastado fosse. (...) O mínimo vital... é insuscetível de tributação. Assim, no caso de os valores mensais devidos aos contribuintes serem ínfimos, de forma que, quando adquirida mensalmente a disponibilidade jurídica, o total que deveria ter sido pago situar-se-ia abaixo do limite de isenção do imposto de renda. Desse modo, a retenção efetiva seria inconstitucional na medida em que fere os princípios da isonomia, capacidade contributiva e da vedação de confisco, garantias do Estado Democrático de Direito.

(Imposto sobre a Renda incidente nos Pagamentos Acumulados e em Atraso de Débitos Previdenciários. Interesse Público 24/101, abr/2004)

É esse o entendimento sufragado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS PAGOS DE MODO ACUMULADO. CASO RECEBIDOS MENSALMENTE ESTARIAM DENTRO DA FAIXA DE ISENTOS. IMPOSSIBILIDADE DE RETENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. PRECEDENTES.

1. Trata-se de ação ordinária de repetição de indébito, com pedido de antecipação de tutela, ajuizada por ÁLVARO KIRSCH em face da União Federal e o INSS, objetivando a devolução dos valores retidos a título de imposto de renda com a incidência das cominações legais. O autor, em 27/11/1997, requereu a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Em 29/11/2001, reconhecendo o direito ao benefício, o INSS efetuou o pagamento dos proventos em atraso de forma acumulada com retenção de imposto de renda. O questionamento autoral foi no sentido de que, caso as parcelas fossem pagas na época própria ou seja, mês a mês, não teria sofrido a referida tributação, razão pela qual pleiteou a devolução dos valores recolhidos de forma indevida. A medida antecipatória foi indeferida. Sobreveio a sentença, julgando procedente o pedido, condenando a União Federal a restituir ao autor o imposto de renda retido na fonte pelo INSS asseverando que: "No presente caso, a retenção do imposto de renda pelo INSS ofende o princípio constitucional da isonomia, eis que outros segurados que se encontravam em situação idêntica, porém, que perceberam os proventos de seu benefício mês a mês e não de forma acumulada, não se sujeitaram à incidência da questionada tributação. Com efeito, não se pode imputar ao segurado a responsabilidade pelo atraso no pagamento de proventos, sob pena de se beneficiar o Fisco com o retardamento injustificado do INSS no cumprimento de suas obrigações perante os aposentados e pensionistas". (fls. 37/38). Apelaram o INSS e a União Federal. O egrégio Tribunal Regional Federal manteve inalterada a decisão singular. Nesta via recursal, a União Federal alega negativa de vigência do art. 12 da Lei nº 7.713/88. Em suas razões, aduz que os rendimentos recebidos de forma acumulada é gênero para qualquer tipo de renda obtida estando, portanto, sujeita à tributação. Sem contra-razões, conforme certidão de fl. 82.

2. Não se pode impor prejuízo pecuniário à parte em razão do procedimento administrativo utilizado para o atendimento do pedido à seguridade social que, ao final, mostrou-se legítimo, tanto que deferido, devendo ser garantido ao contribuinte à isenção de imposto de renda, uma vez que se recebido mensalmente, o benefício estaria isento de tributação.

3. Ainda que em confronto com o disposto no art. 3º, § único, da Lei 9.250/95, o emprego dessa exegese confere tratamento justo ao caso em comento, porquanto se concedida a tributação tal como pleiteada pela Fazenda estaria-se duplamente penalizando o segurado que não recebeu os parcos benefícios na época oportuna.

4. Precedentes: REsp 723196/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 30/05/2005; REsp 505081/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 31/05/2004 e REsp 667238/RJ, desta Relatoria, DJ de 28/02/2005.

5. Recurso especial não-provido.

(STJ, REsp 758.779/SC, Rel. Min. José Delgado, 1ª Turma, j. 20/04/2006, DJ 22/05/2006, p. 164)

TRIBUTÁRIO. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. VALOR MENSAL DO BENEFÍCIO ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO.

1. O pagamento decorrente de ato ilegal da Administração não constitui fato gerador de tributo.

2. O imposto de renda não incide sobre os valores pagos de uma só vez pelo INSS, quando o reajuste do benefício determinado na sentença condenatória não resultar em valor mensal maior que o limite legal fixado para isenção

do referido imposto.

3. A hipótese in foco versa o cabimento da incidência do imposto de renda sobre proventos de aposentadoria recebidos incorretamente, por isso que, à luz da tipicidade estrita, inerente ao direito tributário, impõe-se a manutenção do acórdão recorrido.

4. O Direito Tributário admite na aplicação da lei tributária o instituto da equidade, que é a justiça no caso concreto. Ora, se os proventos, mesmos revistos, não seriam tributáveis no mês em que implementados, também não devem sê-lo quando acumulados pelo pagamento a menor pela entidade pública. Ocorrendo o equívoco da Administração, o resultado judicial da ação não pode servir de base à incidência, sob pena de sancionar-se o contribuinte por ato do Fisco, violando os princípios da Legalidade e da Isonomia, mercê de cancelar o enriquecimento sem causa da Administração.

5. O aposentado não pode ser apenado pela desídia da autarquia, que negligenciou-se em aplicar os índices legais de reajuste do benefício. Nessas hipóteses, a revisão judicial tem natureza de indenização, pelo que o aposentado deixou de receber mês a mês.

6. Recurso especial desprovido.

(STJ, REsp 617.081/PR, Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 20/04/2006, DJ 29/05/2006, p. 159)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PAGAMENTO ACUMULADO EFETUADO COM ATRASO PELO INSS. VALOR MENSAL ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DO MONTANTE RECEBIDO. NÃO-INCIDÊNCIA DO TRIBUTO. PRECEDENTES DA PRIMEIRA TURMA.

Merece prevalecer o entendimento esposado pela Primeira Turma de que "o imposto de renda não incide sobre os valores pagos de uma só vez pela Administração, quando a diferença do benefício determinado na sentença condenatória não resultar em valor mensal maior que o limite legal fixado para isenção do imposto de renda" (REsp 505081/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 31.05.2004) .

Recurso especial improvido.

(STJ, REsp 723.196/RS, Min. Franciulli Netto, 2ª Turma, j. 15/03/2005, DJ 30/05/2005, p. 346)

Ademais, é de se ressaltar que o mero reconhecimento da Repercussão Geral pelo E. Supremo Tribunal Federal, quanto à matéria tratada nos autos do RE n.º 614.406/RS, não obsta o julgamento nas instâncias ordinárias, haja vista que não houve determinação específica de sobrestamento.

Observo que, no caso, a condenação da ré à devolução do imposto retido a maior, não afasta a aferição dos valores a serem levantados em cotejo ao conteúdo das declarações de ajuste anual dos contribuintes, a fim de que sejam compensadas eventuais diferenças pagas no âmbito administrativo.

É certo que o imposto de renda, previsto no art. 153, inciso III, da Constituição da República, tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I) de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior, conforme descrição do Código Tributário Nacional (art. 43, incisos I e II).

Portanto, referido tributo só pode recair sobre riqueza nova, oriunda do capital, do trabalho ou mesmo do entrosamento de ambos. Pressupõe sempre um acréscimo patrimonial sobre o qual incide o tributo.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006329-41.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.006329-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 06/09/2013 1064/2435

APELANTE : APICE ARTES GRAFICAS LTDA
ADVOGADO : VAGNER MENDES MENEZES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00063294120124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado para que seja reconhecido o direito líquido e certo de não incluir o ICMS nas bases de cálculo do **PIS** e da **COFINS**, com pedido de compensação dos valores recolhidos a este título.

O r. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, com base no art. 267, V, § 3º, do CPC, reconhecendo a litispendência. Apelou a impetrante, alegando a não ocorrência de litispendência e, quanto ao mérito, a procedência do pedido. Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo provimento da apelação.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Preliminarmente, afasto a existência da litispendência.

Embora os dois mandados de segurança impetrados, este e o de nº 2008.61.26.000840-0, versem acerca da não inclusão do ICMS nas bases de cálculo do **PIS** e da **COFINS**, não se pode olvidar que este apresenta pedido mais abrangente, qual seja o pedido de compensação de valores reconhecidos como indevidos.

De acordo com Humberto Theodoro Junior:

Segundo o art. 301, §§ 1º e 2º, ocorre a litispendência e a coisa julgada quando uma ação reproduz outra anteriormente ajuizada, havendo entre elas identidade de partes, de pedido e de causa de pedir. A identidade, porém, pode ser parcial e, mesmo assim, ensejar a configuração de litispendência ou coisa julgada, que operarão no limite da coincidência. Se a nova ação tiver objeto maior que a anterior, acontecerá a continência: as duas serão reunidas para julgamento conjunto (arts. 104 e 105). Se a segunda tiver objeto igual ou menor, o novo processo será extinto por litispendência (art. 267, V).

(Humberto Theodoro Junior, Curso de Direito Processual Civil, vol. I, editora forense, Rio de Janeiro, pg. 320).

No caso concreto, como uma ação possui o pedido de compensação inexistente na outra é necessário reconhecer que há objeto mais abrangente, não podendo ser conhecida a litispendência entre os mandados de segurança impetrados, razão pela qual deve ser reformada a sentença proferida pelo r. juízo de 1º grau.

Estando a causa madura para julgamento, passo à análise do mérito.

A matéria trazida ora em debate, inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS, já se encontra pacificada nas Cortes Superiores.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza.

O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.

Além disso, a questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, expressa nos Enunciados das Súmulas n.ºs 68 (PIS) e 94, esta última referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que referida contribuição foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na própria lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta.

Transcrevo, abaixo, o texto das súmulas supracitadas:

Súmula 68. A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS.

Súmula 94. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS - LEGALIDADE - SÚMULA 94/STJ - VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL NÃO CONFIGURADA - PREQUESTIONAMENTO AUSENTE - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL SUPERADA - CERCEAMENTO

DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - VIOLAÇÃO A PRECEITO CONSTITUCIONAL - COMPETÊNCIA STF - C.F., ART. 102, III - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - FALTA DE IMPUGNAÇÃO OPORTUNA - IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO - PRECEDENTES.

(...)

- Os valores do ICMS incluem-se na base de cálculo da contribuição para o financiamento da Seguridade Social - COFINS.

(...)

- Recurso não conhecido.

(STJ, 2ª Turma, REsp 1999700800075/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 06/04/2000, v.u., DJ 22/05/2000).

DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VALIDADE. (ART. 195, I, CF).

1. A legalidade da inclusão do ICMS, na base de cálculo da COFINS, é reconhecida e pacificada na jurisprudência a partir dos mesmos fundamentos que projetaram a edição da própria Súmula 94, do Superior Tribunal de Justiça.

2. A validade de inclusão do ICM/ICMS, na base de cálculo da contribuição ao PIS, é reconhecida e pacificada na jurisprudência (Súmula 68, do Superior Tribunal de Justiça).

(...)

4. A prevalecer a interpretação preconizada pelo contribuinte, a COFINS e o PIS seriam convolados em contribuição incidente sobre o lucro, contrariando a clara distinção, promovida pelo constituinte, entre as diversas espécies de contribuição de financiamento da seguridade social.

5. Ausente o indébito, em virtude da exigibilidade do crédito na forma da legislação impugnada, resta prejudicado o exame do pedido de compensação tributária.

(TRF3ª Região, 3ª Turma, AMS nº 2006.61.06.007831-8, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 22/11/2007, DJU 05/12/2007, p. 165).

Destarte, fica prejudicado o pedido de compensação, uma vez que não reconhecida a existência de créditos a serem compensados.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **dou parcial provimento à apelação**, para afastar o reconhecimento da litispendência e, no mérito, **julgo improcedente o pedido**.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008010-57.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008010-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : NUCLEO CAPITAL LTDA e outros
: M SQUARE INVESTIMENTOS LTDA
: ALGARVE GESTAO DE INVESTIMENTOS LTDA
: CONSTELLATION INVESTIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE MELLO IGLESIAS e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Economia da 2 Região CORECON/SP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00043569520134036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III), nos termos que seguem.

As agravantes interuseram o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*,

antecipação da tutela recursal, contra a r. decisão de fls. 153/157 dos autos originários (fls. 176/180 destes autos) que, em sede de ação ordinária, indeferiu o pedido de antecipação de tutela para suspender a exigibilidade de registro junto ao Conselho de Economia - 2ª Região - CORECON, bem como para afastar a aplicação de qualquer penalidade em função da ausência de registro.

Pretendem as agravantes a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que são sociedades que possuem como objeto social a administração e gestão de carteiras de valores mobiliários, conforme especificado nos seus respectivos contratos sociais; que para o desempenho da administração de carteira de valores mobiliários, além da constituição de empresa perante a Junta Comercial, dentre outros órgãos, tiveram que cumprir todas as exigências impostas pela Comissão de Valores Mobiliários - CVM, autarquia federal disciplinadora e regulamentadora da atividade do mercado de valores mobiliários, conforme IN CVM nº 306; que o agravado lavrou diversos autos de infração, compelindo as agravantes a se inscreverem no CORECON; que os seus objetos sociais demonstram que não existe obrigatoriedade dessa inscrição, de maneira que suas atividades principais não importam em violação da Lei nº 6,839/80; que se a CVM não exige que a administradora de carteira de valores mobiliários seja exercida por um economista; que se os Bancos e as empresas Distribuidoras de Valores Mobiliários submetidas à fiscalização e regulamentação do BACEN, que não exige a atuação por economista, estão dispensadas de se submeter ao CORECON; que se a CVM possui função fiscalizadora e regulamentadora em relação às empresas administradoras de valores mobiliários, tal qual o BACEN possui em relação aos Bancos e empresas Distribuidoras de Valores Mobiliários; que, por conseqüência, as agravantes deveriam estar desobrigadas de se submeterem às regras impostas pelo CORECON; que a equiparação das agravantes a Bancos de Investimento foi indevida; que quando o CORECON exige que um administrador de valores mobiliários seja economista para atuar nesta atividade, bem como exige que a empresa administradora de valores mobiliários se filie ao CORECON, cria custos e empecilhos não previstos originalmente pela CVM, que é o órgão regulador da atividade; que não há como admitir qualquer interferência externa à atividade de administração e gestão de carteira de valores mobiliários, como pretende o CORECON; que a regulamentação do ramo de atividade das agravantes é exclusiva da CVM, não exigindo essa o registro nos quadros do CORECON.

No caso em apreço, vislumbro a presença dos requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos dos arts. 527, III e 273 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 6.839/80, que dispõe a respeito do registro de empresas nas entidades fiscalizadoras do exercício de profissões, dispõe, em seu art. 1º, que:

Art. 1º O registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros.

As agravantes são sociedades que possuem como objeto social a administração e gestão de carteiras de valores mobiliários, conforme seus respectivos contratos sociais :

NÚCLEO INVESTIMENTOS

A sociedade tem por objeto a administração e gestão de fundos de investimentos e carteiras de títulos e valores mobiliários, constituídos no Brasil e no exterior.

MSQUARE INVESTIMENTO

A sociedade tem por objeto a prestação de serviços de gestão profissional de recursos, títulos e valores mobiliários de terceiros, através da administração de fundos de investimentos e carteira de terceiros, constituídos no território nacional ou no exterior.

ALGARVE GESTÃO DE INVESTIMENTOS LTDA

A sociedade tem por objeto a administração e gestão de fundos de investimentos e carteiras de títulos e valores mobiliários, constituídos no Brasil ou exterior.

CONSTELLATION INVESTIMENTOS

A Sociedade tem por objeto : (i) a administração de carteira de títulos e valores mobiliários, fundos de investimento ou outros ativos, próprios ou de terceiros, pessoas físicas ou jurídicas, diretamente ou por delegação a outros administradores, na forma da Instrução CVM nº 306, de 05/05/1999 (com alterações introduzidas pela Instrução CVM 364 de 07 de maio de 2002) e do artigo 23, da Lei nº 6.385/76; (ii) participação no capital social de outras sociedades como sócio ou acionistas; (iii) representação por conta própria; e (iv) administração de bens próprios e a participação em empreendimentos comerciais e civis como sócia, acionista ou quotista.

Da análise dos objetos sociais das agravantes, depreende-se que os mesmos basicamente se referem à gestão de recursos e administração de carteiras de títulos e valores mobiliários, incluindo carteiras de fundos de investimento.

Como é sabido, a Comissão de Valores Mobiliários - CVM é a autarquia responsável por disciplinar e regulamentar o funcionamento e atuação das agravantes no mercado imobiliário. A competência da CVM, por sua vez, é oriunda do art. 192 do Texto Maior, o qual dispõe que Lei Complementar deve regulamentar o Sistema Financeiro Nacional :

Art. 192. O sistema financeiro nacional, estruturado de forma a promover o desenvolvimento equilibrado do Pis e a servir aos interesses da coletividade, em todas as partes que o compõem, abrangendo as cooperativas de crédito, será regulado por leis complementares que disporão, inclusive, sobre a participação do capital estrangeiro nas instituições que o integram.

A Lei nº 6.385/76, que foi recepcionada pelo Texto Maior com status de Lei Complementar, dispõe a respeito da disciplina e fiscalização do mercado de valores mobiliários, como parte do Sistema Financeiro Nacional :

Art. 1º Serão disciplinadas e fiscalizadas de acordo com esta Lei as seguintes atividades:

I - a emissão e distribuição de valores mobiliários no mercado;

II - a negociação e intermediação no mercado de valores mobiliários;

III - a negociação e intermediação no mercado de derivativos;

IV - a organização, o funcionamento e as operações das Bolsas de Valores;

V - a organização, o funcionamento e as operações das Bolsas de Mercadorias e Futuros;

VI - a administração de carteiras e a custódia de valores mobiliários;

VII - a auditoria das companhias abertas;

VIII - os serviços de consultor e analista de valores mobiliários.

Art. 2º São valores mobiliários sujeitos ao regime desta Lei:

(...)

V - as cotas de fundos de investimento em valores mobiliários ou de clubes de investimento em quaisquer ativos;

Por sua vez, o art. 5º da referida Lei nº 5º, criou a CVM, nos seguintes termos :

Art. 5º. É instituída a COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS, entidade autárquica em regime especial, vinculada ao Ministério da Fazenda, com personalidade jurídica e patrimônio próprios, dotada de autoridade administrativa independente, ausência de subordinação hierárquica, mandato fixo e estabilidade de seus dirigentes, e autonomia financeira e orçamentária.

O art. 8º, da Lei nº 6.385/76, dispõe que compete à CVM :

Art. 8º. Compete à Comissão de Valores Mobiliários:

I - regulamentar, com observância da política definida pelo Conselho Monetário Nacional, as matérias expressamente previstas nesta Lei e na lei de sociedades por ações;

II - administrar os registros instituídos por esta Lei;

III - fiscalizar permanentemente as atividades e os serviços do mercado de valores mobiliários, de que trata o Art. 1º, bem como a veiculação de informações relativas ao mercado, às pessoas que dele participem, e aos valores nele negociados;

IV - propor ao Conselho Monetário Nacional a eventual fixação de limites máximos de preço, comissões, emolumentos e quaisquer outras vantagens cobradas pelos intermediários do mercado;

V - fiscalizar e inspecionar as companhias abertas dada prioridade às que não apresentem lucro em balanço ou às que deixem de pagar o dividendo mínimo obrigatório.

Dentre as atividades da CVM destaca-se a de fiscalizar o exercício profissional dos administradores e gestores de carteiras de valores mobiliários, nos termos do art. 23, da Lei nº 6.385/76 :

Art. 23. O exercício profissional da administração de carteiras de valores mobiliários de outras pessoas está sujeito à autorização prévia da Comissão.

§ 1º - O disposto neste artigo se aplica à gestão profissional e recursos ou valores mobiliários entregues ao administrador, com autorização para que este compre ou venda valores mobiliários por conta do comitente.

§ 2º - Compete à Comissão estabelecer as normas a serem observadas pelos administradores na gestão de carteiras e sua remuneração, observado o disposto no Art. 8º inciso IV.

Posteriormente, a CVM editou a Instrução Normativa nº 306, que dispõe a respeito da administração na gestão de

carteira de valores mobiliários, em que estão dispostos todos os requisitos necessários para exercer a administração e gestão profissional de recursos de valores mobiliários :

Art. 1º. A administração de carteira de valores mobiliários é regida pelas normas constantes da presente instrução.

De outro giro, para o exercício da atividade de administrador e gestor da carteira de valores mobiliários, a CVM determinou os requisitos dos profissionais pessoas físicas para o exercício de tal mister :

Art. 4º - A autorização para o exercício da atividade de administração de carteira de valores mobiliários somente é concedida a pessoa natural domiciliada no País que tiver:

I - graduação em curso superior, em instituição reconhecida oficialmente, no País ou no exterior;

II - experiência profissional de, pelo menos, três anos na área financeira e/ou no mercado de valores mobiliários na área de administração de recursos de terceiros ou experiência profissional de, no mínimo, cinco anos, diretamente relacionada com as atividades exercidas no mercado de valores mobiliários; e

III - reputação ilibada.

Parágrafo único. A CVM pode, excepcionalmente, dispensar o atendimento ao requisito previsto no inciso I deste artigo, desde que comprovada a experiência profissional especificada no inciso II de, no mínimo, sete anos.

Assim sendo, da análise das exigências estabelecidas pela CVM para exercer tal atividade, não há nenhuma imposição no sentido de que as agravantes sejam consideradas como atuantes na atividade fim de economista, muito menos que a administração e gestão de carteira de valores mobiliários deva ficar sob a responsabilidade técnica de um economista.

As atividades das agravantes desenvolvem-se no âmbito do mercado financeiro e de capitais, não havendo que se falar em atividade privativa de economista, tal como definida no Decreto nº 31.794/52, art. 3º, que regulamenta a Lei nº 1.411/51, sendo, dessa maneira, inexigível o registro junto ao Conselho de Economia.

A respeito do tema, trago à colação as ementas dos seguintes julgados :

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA. ATIVIDADE BÁSICA DESENVOLVIDA NO ÂMBITO DO MERCADO FINANCEIRO E DE CAPITAIS. REGISTRO DE EMPRESA. DESCABIMENTO. RECURSO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada deferiu tutela inibitória requerida por empresa que alega não ser obrigada a registro junto ao Conselho Regional de Economia, recorrente que sustenta tal exigência por entender que há desempenho de atividade privativa de economista sem o devido registro.

2. A atividade básica da empresa agravada, consoante objeto social previsto em seu ato constitutivo, refere-se a prestação de serviços de consultoria e assessoria na área de planejamento e gestão patrimonial, gerenciamento e consultoria de riscos, análise e diligência de sociedades e profissionais atuantes na consultoria e gestão de investimentos, bem como em outras atividades ligadas ao mercado de capitais; gestão de recursos e administração de carteiras de títulos e valores mobiliários, incluindo carteiras de fundos de investimento.

3. A tônica das atividades acima elencadas desenvolvem-se no âmbito do mercado financeiro e de capitais, não configurando atividade privativa de economista, tal como definida no Decreto nº 31.794/52, art. 3º, que regulamenta a Lei nº 1.411/51, sendo, portanto, inexigível o registro junto ao Conselho de Economia. Precedentes. 4. Recurso improvido.

(TRF-2ª Região, AI nº 2013.02010020356/RJ, Sexta Turma Especializada, rel. Juíza Federal Convocada Carmen Silvia Lima de Arruda, e-DJF2R 27/05/2013).

ADMINISTRATIVO. EMPRESAS QUE ATUAM NO MERCADO FINANCEIRO. REGISTRO NOS CONSELHOS REGIONAIS DE ECONOMIA. EXIGÊNCIA DESCABIDA.

Tratando-se de empresas que atuam no mercado financeiro, como atividade básica, é inexigível o registro junto aos Conselhos de Economia.

(STJ-REsp nº 177370/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Helio Mosimann, j. 15.09.98, DJ 13.10.98, pág. 74)

CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA - CORECON - REGISTRO - LEI Nº 4.411/51 - DECRETO 31.794/52 - INEXIGIBILIDADE

1. Dos artigos 14, 3º e 17 da, respectivamente, Lei 4.411/51, do Decreto 31.794/52 e da Lei 4.595/64, não se depreende a obrigatoriedade da contratação de Economistas, para atividades empresariais relacionadas à realização e intermediação de operações financeiras e econômicas e coleta de recursos populares, tendo em vista ser do Banco Central a atribuição de fiscalizá-las, consoante previsto.

2. A Lei nº 6.839/80 vinculou o registro das empresas nos Conselhos Profissionais à atividade inerente ao

exercício da profissão e àquelas em que o serviço seja prestado diretamente a terceiros.

3. Empresa que não possui atividade básica relacionada à economia, nem presta serviços desta natureza não está obrigada ao registro perante o CORECON. 4. Remessa oficial não conhecida e apelação não provida.

(TRF 3ª Região, AC nº 2004.61.00.016640-1, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. 16.04.2009, DJF3 16.06.2009, pág. 208)

DIREITO ADMINISTRATIVO. REGISTRO NO CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. LEIS NºS. 1.411/51 E 6.839/80. ATIVIDADES DE BÁSICAS DAS SOCIEDADES DE CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO. SÚMULA 79, DO STJ.

1. As atividades da instituição fiscalizada não são relacionadas à atividades próprias de economistas ou de financistas. As atividades de intermediação econômica não se sujeitam à inscrição obrigatória junto ao CRE, daí a não-aplicação do disposto na Lei nº 1.411/51.

2. O critério legal (art. 1º, da Lei nº 6.839/80), determinante da obrigatoriedade do registro da empresa junto ao Conselho Profissional, é o da atividade básica ou pela natureza dos serviços prestados a terceiros.

3. As sociedades de crédito, financiamento e investimento, a exemplo dos bancos comerciais, ademais, se sujeitam à fiscalização do Banco Central do Brasil, e, por isso, não estão sujeitas ao registro nos Conselhos Regionais de Economia. Deve ser aplicada a mesma orientação contida na Súmula 79, do Superior Tribunal de Justiça.

4. Recurso conhecido e improvido, com a manutenção da sentença."

(AC nº 9002112645, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Guilherme Calmon Nogueira da Gama, j. 19.02.2003, DJU 05.09.2003, pág. 217)

Por derradeiro, no tocante ao *periculum in mora*, qual seja, o risco de ineficácia da tutela jurisdicional, se concedida apenas ao final da ação, também está presente, uma vez que as agravantes poderão sofrer autuações por parte do agravado, se não promoverem à inscrição.

Em face do exposto, **DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III) para determinar que o Conselho Regional de Economia da 2ª Região - CORECON se abstenha de exigir das agravantes o registro, bem como de impor qualquer penalidade e de cobrar anuidades em razão da ausência de inscrição nos quadros da autarquia.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, III, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009900-31.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009900-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : THURGAU PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : FERNANDO BRANDAO WHITAKER e outro
: GUSTAVO LORENZI DE CASTRO
: MARCELO FROÉS DEL FIORENTINO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00386266420114036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Petição de fls. 215/227: não merecem acolhida os argumentos expostos, os quais não são capazes de abalar os fundamentos da decisão de fl. 212, mantida por suas próprias e jurídicas razões.

Oportunamente, o feito será levado a julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013303-08.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013303-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : WADIM LAWRENCE
ADVOGADO : HUMBERTO ANTONIO LODOVICO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : LAICO IND/ DE PLASTICO LTDA
ADVOGADO : HUMBERTO ANTONIO LODOVICO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00283816720064036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que, em execução fiscal, após oposição de exceção de pré-executividade, determinou a exclusão do agravante do pólo passivo do feito, sem a condenação da exequente no pagamento dos honorários advocatícios.

Assevera, em síntese, ser devida a fixação de verba honorária, nos termos do art. 20 do Código de Processo Civil. A agravada apresentou resposta.

DECIDO.

Dispõe o "caput" e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado **ou** em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso." (grifei)

Vê-se, portanto, que o CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, "caput", e § 1º-A.

A exequente busca a cobrança do valor total de R\$ 30.356,71 (trinta mil trezentos e cinquenta e seis reais e setenta e um centavos) em face da sociedade empresária "Laico Indústria de Plástico Ltda." Posteriormente, requereu a inclusão dos sócios no polo passivo da ação. O sócio WADIM LAWRENCE apresentou exceção de pré-executividade. O Juízo de origem acolheu a exceção oposta e determinou sua exclusão do pólo passivo da ação. Ressalte-se que a própria exequente não se opôs a exclusão desse executado do polo passivo do feito - fl. 173. Com efeito, por força da execução promovida, o executado opôs exceção de pré-executividade e incorreu nas despesas inerentes à contratação de advogado. Em regra, devem ser reembolsadas as despesas havidas pelo executado por força do princípio da causalidade .

Embora a defesa tenha sido realizada diretamente nos autos da execução fiscal, aplica-se, por similaridade, o enunciado da Súmula n.º 153 do STJ, *in verbis*:

"A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime a exequente dos encargos da sucumbência."

A propósito do tema, são os precedentes do C. STJ em acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC) e da E. Sexta Turma deste Tribunal. Confira-se:

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

SUCUMBENTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE. 1. É possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da Execução Fiscal pelo acolhimento de Exceção de Pré-Executividade. 2. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e ao art. 8º da Resolução STJ 8/2008. " (REsp 1185036/PE, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 01/10/2010)

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. PAGAMENTO EFETUADO ANTES DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. HONORÁRIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. 1 - Ficou comprovado nos presentes autos que, multada por infração à legislação de distribuição gratuita de prêmios em 17/09/1992, a embargante quitou a dívida em 22/09/1992 (com o benefício da redução de 50% da multa), ou seja, antes da inscrição em Dívida Ativa, ocorrida em 04/07/1995, não há falar-se em certeza e liquidez do débito. 2 - A condenação em honorários advocatícios, fixada em 15% do valor da execução, está em consonância com o entendimento desta turma, e é devido de acordo com o Princípio da Causalidade. 3 - Remessa Oficial a que se nega provimento."

(TRF 3, REO 712947, Des. Fed. rel. Lazarano Neto, DJ 01/06/2010)

Em atenção ao artigo 20, §4º, do CPC, bem assim ao entendimento da E. Sexta Turma deste Tribunal, fixo honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, a cargo da União Federal.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017578-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017578-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : CLELIA DIEB PIMENTEL ABREU
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : FAUSTO KOZO MATSUMOTO KOSAKA e outro
PARTE RE' : MARCELO MONTEBELLO
ADVOGADO : PEDRO PAULO AZZINI DA FONSECA FILHO e outro
PARTE RE' : HELIO DONIZETE ZANATTA e outros
: JORDANO ZANONI
: VALDEMIR ANTONIO MALAGUETA
: ROBERTO DO NASCIMENTO
: OSTADIO JOAO NOGUEIRA
: FAUZI AILY
: FRANCISCO DE JESUS FERREIRA FILHO
: EDMAR MARTINS ARRUDA
: KORUS DO BRASIL LTDA -EPP
: FAUZI COML/ DE EQUIPAMENTOS HOSPITALARES LTDA
: MARIA DA SILVA CAMPINAS -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00117639620114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em ação civil pública que visa a responsabilização por atos de

improbidade administrativa, recebeu a petição inicial e determinou a citação dos réus.

DECIDO.

A teor do disposto no art. 525, I, do Código de Processo Civil, a petição de agravo deve ser instruída, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados da agravante e da agravada.

No presente caso, consoante certidão de fl. 955, deixou a agravante de juntar cópia integral da decisão impugnada. Dessa forma, impõe-se o não-conhecimento do recurso, em razão do não-cumprimento de exigência legal cogente. Cabe ressaltar já ter se manifestado o Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser a juntada de cópia incompleta equivalente à sua ausência, não sendo possível a complementação posterior, nos termos dos precedentes a seguir colacionados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFICIÊNCIA NO TRASLADO DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS. ART. 544, § 1º, DO CPC.

1. O conhecimento do Agravo de Instrumento pressupõe o traslado do inteiro teor das peças listadas no art. 544, § 1º, do CPC.

2. A falta da cópia da decisão que negou seguimento ao Recurso Especial e de sua respectiva certidão de intimação acarreta o não-conhecimento do Recurso.

3. Eventual erro na remessa dos documentos pelo Tribunal de origem deve ser atestado por meio de certidão emitida pelo órgão competente. A juntada extemporânea é incabível ante a preclusão consumativa.

4. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no Ag 1350324/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 04/02/2011)

"Embargos de declaração. Agravo regimental desprovido. Ausência de omissão.

1. O aresto embargado está devidamente fundamentado no sentido de que o agravo de instrumento não foi instruído com peça obrigatória, exigida pelo artigo 544, § 1º, do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 8.950, de 13/12/94, razão por que não foi conhecido, vedada a conversão do julgamento em diligência com o propósito de suprir a falha. Esclarecido no acórdão, ainda, que a cópia incompleta equivale a sua ausência e que ao advogado da parte compete o dever de fiscalizar a formação do agravo, não restando comprovado qualquer extravio de peças dos autos. Ausente, portanto, qualquer omissão.

2. Embargos de declaração rejeitados".

(STJ, 3ª Turma, EDcl no AG 555498/MT, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 03/08/2004, v.u., DJ 13/09/2004, p. 233).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PEÇAS INCOMPLETAS. JUNTADA EM SEDE REGIMENTAL. IMPOSSIBILIDADE. NÃO CONHECIMENTO.

I. Não se conhece do agravo onde as cópias do acórdão recorrido estão incompletas.

II. Impossibilidade de complementação tardia, pois a instrução se faz exclusivamente no Tribunal de origem.

III. Agravo regimental improvido".

(STJ, 4ª Turma, AgRg no AG 583819/SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 29/06/2004, v.u., DJ 18/10/2004, p. 294).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PEÇAS INCOMPLETAS. NÃO CONHECIMENTO.

I. Não se conhece do agravo onde a cópia da decisão agravada está incompleta.

II. A alegação de que a peça está acostada ao instrumento, sem a devida comprovação, não tem o condão de afastar o comando legal.

III. Agravo regimental improvido".

(STJ, 4ª Turma, AgRg no AG 567757/MG, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 01/06/2004, v.u., DJ 09/08/2004, p. 275).

Dessarte, os documentos imprescindíveis ao deslinde da controvérsia proposta devem ser apresentados no momento da interposição do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso em razão da impossibilidade de dilação probatória.

Nesse sentido, traz-se a lume precedente jurisprudencial do STJ:

"Agravo de instrumento. Instrução deficiente. Art. 525, II, do Cód. de Pr. Civil. Aplicação da Súmula 7.

1. A parte tem o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas (necessárias e úteis à compreensão da controvérsia) na formação do instrumento do agravo, sob pena de não-conhecimento do recurso.

(...)

3. Nego provimento ao agravo regimental".

(STJ, AgRg no AG n.º 842404/RJ, Sexta Turma, Rel. Min. Nilson Naves, j. em 10/05/07, DJ 10/09/07, p. 323)

"Agravo de instrumento. Traslado de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia.

1. A ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento.

2. Embargos conhecidos e rejeitados".

(STJ, EREsp n.º 449486/PR, Corte Especial, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. em 02/06/04, DJ

06/09/04, p. 155)

Em razão do exposto, nego seguimento ao agravo, a teor do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017953-98.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.017953-3/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : ANDRE LUIS SOARES DA FONSECA
ADVOGADO : JAQUELINE KARINA RODRIGUES DE LIMA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado do Mato Grosso do Sul
CRMV/MS
ADVOGADO : LILIAN ERTZOGUE MARQUES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00002059520134036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas, necessária a oitiva da parte contrária.

Dessa forma, intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018073-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018073-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Cia Energetica de Sao Paulo CESP
ADVOGADO : ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : THIAGO LACERDA NOBRE e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RE' : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS e outro

PARTE RE' : Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : MANOEL JOSÉ DE PAULA FILHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSSJ - SP
No. ORIG. : 00007640520124036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Suspendo, por ora, a eficácia da r. decisão agravada para fins de realização de audiência pública com as partes, além da Empresa Brasileira de Pesquisa Agropecuária - EMBRAPA-PANTANAL, Capitania dos Portos ou órgão similar responsável pela autorização da navegação fluvial.

A audiência terá finalidade de definir as atribuições de cada qual para a determinação de providências adequadas e exequíveis relacionadas ao objeto da demanda.

Sendo assim, convoco as partes e os órgãos mencionados para a audiência pública a ser realizada no dia 16 de setembro de 2013, segunda-feira, às 14:00 horas, no gabinete localizado no 8º andar, quadrante 03. O local da audiência será informado na oportunidade.

Intimem-se, **com urgência**.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018076-96.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018076-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : LEONI AUTOMOTIVE DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00020364220134036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em mandado de segurança impetrado com o fim de obter a suspensão da exigibilidade dos créditos inscritos em dívida ativa sob os nºs 80.6.12.040248-33, 80.7.12.016441-61, 80.6.12.040249-14, 80.7.12.016442-42, 80.6.12.040245-90 e 80.6.12.040250-58 "até a decisão final a ser proferida nos autos do processo administrativo nº 10855.723698/2011-07" (fl. 249), indeferiu a liminar pleiteada. Assevera, em síntese, encontrar-se o crédito tributário com a exigibilidade suspensa, nos termos do art. 151, III, do Código Tributário Nacional tendo em vista sua discussão no bojo do mencionado Auto de Infração e Imposição de Multa.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

A agravada apresentou resposta.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

O mandado de segurança é o meio processual destinado à proteção de direito dito líquido e certo, ou seja, aferível de plano, sendo indispensável prova pré-constituída à apreciação do pedido. A necessidade de dilação probatória torna inadequada a via mandamental.

Neste diapasão, manifesta-se Hugo de Brito Machado:

"Se os fatos alegados dependem de prova a demandar instrução no curso do processo, não se pode afirmar que o direito, para cuja proteção é este requerido, seja líquido e certo". (in Mandado de segurança em Matéria Tributária, 4ª ed., Editora Dialética, p. 98-99)

Da mesma forma, leciona Hely Lopes Meirelles:

"As provas tendentes a demonstrar a liquidez e certeza do direito podem ser de todas as modalidades admitidas em lei, desde que acompanhem a inicial, salvo no caso de documento em poder do impetrado (art. 6º parágrafo único), ou superveniente às informações. Admite-se também, a qualquer tempo, o oferecimento de parecer jurídico pelas partes, o que não se confunde com documento. O que se exige é prova preconstituída das situações e fatos que embasam o direito invocado pelo impetrante". (in Mandado de segurança, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção e "Habeas Data", 19ª ed. atualizada por Arnold Wald, São Paulo: Malheiros, 1998, p. 35)

Com efeito, muito embora os argumentos desenvolvidos neste recurso, não vislumbro, "primo ictu oculi", a presença dos elementos necessários ao deferimento do pedido, na medida em que presente na decisão a análise dos pressupostos processuais envolvendo a pretensão formulada, preserva-se neste momento processual a cognição desenvolvida pelo Juízo como instrumental analítico da situação fática posta. Nesse sentido, destaco excertos da decisão impugnada:

"III) Os documentos constantes dos autos mostram que recurso administrativo pendente de julgamento (fls. 76 a 90) refere-se à existência ou não de crédito tributário em favor da impetrante ou, ainda, discute a exigibilidade do crédito tributário apurado em seu desfavor. A impugnação não se refere à inocorrência de homologação da compensação.

A discussão, no citado processo, de crédito da impetrante, não significa que seus débitos sejam, de forma oblíqua, objeto de controvérsia, e, por conseguinte, fiquem com a exigibilidade suspensa, nos termos do art. 151, III, do CTN. Os créditos que, no momento, encontram-se com a exigibilidade suspensa, são aqueles apurados no PA n. 10855.723698/2011-07, para os quais foi apresentada a impugnação de fls. 76 e seguintes.

Não há discussão, na esfera administrativa, pendente de julgamento, acerca da legitimidade do débito tributário objeto das inscrições nn. 80.6.12.040248-33, 80.7.12.016441-61, 80.6.12.040249-14, 80.7.12.016442-42, 80.6.12.040245-90 e 80.6.12.040250-58.

O artigo 170 do CTN autoriza, nas condições e sob as garantias que a lei estipular, a compensação entre "créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda Pública".

Em outras palavras, para haver o direito à compensação é necessária a comprovação, pelo contribuinte, da existência de crédito em seu favor. Uma vez que ainda não existe decisão definitiva no âmbito da Administração naquele processo, há incerteza a respeito da existência ou não do crédito da Impetrante.

O art. 151, III, quando trata das reclamações e dos recursos apresentados no processo administrativo tributário, tem por objetivo permitir ao contribuinte defender a existência de qualquer fato que macule o crédito tributário, sem que sofra cobrança do Fisco.

Não é o caso presente, onde discute seu crédito, isto é, débito da Fazenda.

Não sendo possível efetuar a compensação pretendida, verifica-se que a impetrante continua em débito com o Fisco e, por conseguinte, a cobrança das combatidas CDAs deve ser mantida.

Dessarte, entendendo que não se encontram presentes, nesse momento, os pressupostos autorizadores para a concessão da liminar, especialmente no que diz respeito ao fumus boni iuris.

IV) Ante o exposto, INDEFIRO TOTALMENTE a liminar pleiteada." (fls. 249/250)

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Posteriormente, conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018476-13.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018476-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : Fazenda do Estado de São Paulo

ADVOGADO : RENATA DANELLA POLLI e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 06/09/2013 1076/2435

AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
PARTE RE' : Cia Energetica de Sao Paulo CESP e outros
ADVOGADO : ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RE' : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00007640520124036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Suspendo, por ora, a eficácia da r. decisão agravada para fins de realização de audiência pública com as partes, além da Empresa Brasileira de Pesquisa Agropecuária - EMBRAPA-PANTANAL, Capitania dos Portos ou órgão similar responsável pela autorização da navegação fluvial.

A audiência terá finalidade de definir as atribuições de cada qual para a determinação de providências adequadas e exequíveis relacionadas ao objeto da demanda.

Sendo assim, convoco as partes e os órgãos mencionados para a audiência pública a ser realizada no dia 16 de setembro de 2013, segunda-feira, às 14:00 horas, no gabinete localizado no 8º andar, quadrante 03. O local da audiência será informado na oportunidade.

Intimem-se, **com urgência**.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019585-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019585-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : THIAGO LACERDA NOBRE e outro
PARTE RE' : Cia Energetica de Sao Paulo CESP e outros
ADVOGADO : ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON
PARTE RE' : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
: Estado de Sao Paulo
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00007640520124036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Suspendo, por ora, a eficácia da r. decisão agravada para fins de realização de audiência pública com as partes, além da Empresa Brasileira de Pesquisa Agropecuária - EMBRAPA-PANTANAL, Capitania dos Portos ou órgão similar responsável pela autorização da navegação fluvial.

A audiência terá finalidade de definir as atribuições de cada qual para a determinação de providências adequadas e exequíveis relacionadas ao objeto da demanda.

Sendo assim, convoco as partes e os órgãos mencionados para a audiência pública a ser realizada no dia 16 de setembro de 2013, segunda-feira, às 14:00 horas, no gabinete localizado no 8º andar, quadrante 03. O local da audiência será informado na oportunidade.

Intimem-se, **com urgência**.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

Consuelo Yoshida

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019591-69.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019591-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO : GRAZIELE MARIETE BUZANELLO
AGRAVADO : POSTO SELETO CAMPEAO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00007129620084036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios Maria Helena Lima dos Reis e Antonio Fausto Samadelo, cujos nomes constam do termo de inscrição em dívida ativa. Aduz, em suma, a legalidade da inclusão dos sócios-gerentes no polo passivo da demanda, tendo em vista a suposta ocorrência da dissolução irregular da sociedade executada.

DECIDO.

O CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, *caput*, e § 1º- A.

O C. STJ consolidou entendimento, pela sistemática prevista no artigo 543-C do Código de Processo Civil, segundo o qual a presunção de legitimidade do título executivo extrajudicial permite o redirecionamento da Execução Fiscal em face do sócio cujo nome estiver incluído na Certidão da Dívida Ativa. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos". (...)

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

(REsp 1104900 / ES; S1 - PRIMEIRA SEÇÃO; Rel. Min. DENISE ARRUDA; DJe 01/04/2009)

Todavia, referido entendimento não se aplica à hipótese ora sob análise, por se tratar de multas aplicadas pela autarquia federal. Assim, em face da natureza administrativa do crédito exequendo, aplicam-se ao caso as disposições contidas no art. 50 do CC/02, afastando-se a incidência do artigo 135 do CTN, consoante salientado nos seguintes acórdãos proferidos pelo E. Tribunal Regional Federal da 5ª Região, *verbis*:

"EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS DE FGTS. CRÉDITO NÃO TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO DA DÍVIDA AO SÓCIO-GERENTE. ART. 135 CTN. INAPLICABILIDADE. SÚMULA 353 DO STJ. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 353 que dispõe que "as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS", dessa forma, às execuções fiscais para cobrança de débitos referentes as contribuições para o FGTS, por não terem natureza tributária, são inaplicáveis as disposições do Código Tributário Nacional.

2. Conforme já decidiu o Pleno deste E. Tribunal "é cabível o redirecionamento do executivo fiscal contra sócio-gerente de empresa executada pelo não recolhimento de contribuições do FGTS, nos termos da legislação civil, nos casos em que ficar demonstrada a prática pelos sócios-gerentes de atos com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou ainda quando evidenciada a dissolução irregular da empresa." (TRF - 5ª Região - EIAc - Embargos Infringentes na Apelação Cível - 367756/02 /RN - Órgão julgador: Pleno - Relator: Desembargador Federal Frederico Pinto de Azevedo - DJE de 14/07/2010 - Decisão: Por Maioria).

3. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais para o sócio administrador da empresa é cabível quando restar demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Comprovado indício de dissolução irregular da sociedade empresária, deve responder o sócio corresponsável pelo não recolhimento das contribuições devidas ao FGTS, sendo, portanto, legitimado a figurar no polo passivo do processo executivo fiscal, com base na lei de regência: para as sociedades limitadas, antes da vigência do Código Civil/2002, art.10 da Lei 3708/19, ou, após, art.1080 do Código Civil/2002, c/c os arts. 592, II e 596 do CPC.

4. Compulsando os autos, tem-se que nenhuma das hipóteses se concretizou, haja vista que, mormente constar o nome do sócio em um dos anexos da CDA que lastreia a presente execução, não fora comprovada, ou sequer cogitada, da ocorrência de qualquer das hipóteses de incidência para responsabilização do mesmo (AG 200905000004102, Desembargador Federal Paulo Gadelha, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::02/12/2010 - Página::765.)

5. Agravo de instrumento não provido."

(Agravo de Instrumento nº 0014375-10.2012.4.05.0000, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Francisco Barros Dias, v.u., j. 05/03/2013, DJ 07/02/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO NOS TERMOS DO DECRETO Nº 3.708/19. NÃO COMPROVAÇÃO DAS HIPÓTESES DE CABIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- Somente aos créditos de natureza tributária são aplicáveis as prerrogativas e benefícios previstos no Código Tributário Nacional, não sendo esta a hipótese do caso, haja vista o objeto da execução fiscal em epígrafe relacionar-se à FGTS. Este entendimento, contudo, não conduz à total ausência de responsabilização dos sócios-gerentes das empresas executadas.

- Com efeito, a presente execução fiscal persegue crédito relativo ao FGTS, o qual fora inscrito em dívida ativa ainda em 1997, razão pela qual aplica-se ao presente caso, no que tange à responsabilização dos sócios, as disposições contidas no Decreto nº 3.708/19, uma vez que o novo Código Civil passou a regular a matéria apenas em 2003 quando entrou em vigor.

- Dispõe o aludido comando legal que a responsabilização dos sócios gerentes se dá quando verificado que o mesmo agiu com excesso de mandato ou por atos praticados com violação do contrato ou da lei.

- Compulsando os autos, tem-se que nenhuma das hipóteses se concretizou, haja vista que, mormente constar o nome do sócio gerente na CDA que lastreia a presente execução, não fora comprovada, ou sequer cogitada, da ocorrência de qualquer das hipóteses de incidência do dispositivo em comento.

- Não há que se falar, por outro lado, em indícios de dissolução irregular da sociedade, por ter restado frustrada a citação da empresa. Isto porque houve uma única tentativa de citação por AR, não podendo deste fato resultar a presunção em comento.

- Agravo de instrumento provido."

(Agravo de Instrumento nº 2009.05.00.000410-2, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Gadelha, v.u., j. 23/11/2010, DJ 02/12/2010)

Com efeito, contribuinte, no caso, é a pessoa jurídica, e somente esta é ao mesmo tempo sujeito passivo da obrigação tributária e responsável legal pelo seu adimplemento. Desconsiderar a pessoa jurídica, de molde a se poder exigir a responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição, somente se admite, por imperativo legal, quando presentes outros elementos fáticos que impossibilitem a responsabilidade do titular do débito.

Segundo a previsão do artigo 50 do CC/02, somente é permitida a desconsideração da personalidade jurídica em caso de abuso de direito decorrente de desvio de finalidade ou de confusão patrimonial. Confira-se:

"Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica."

A indagação que se coloca, por conseguinte, é sobre quem recai o ônus de provar a conduta irregular do órgão da pessoa jurídica (hipóteses do art. 50 do CC/02). Tenho que o ônus da prova incumbe ao exequente. Não se exige, no entanto, que seja demonstrado *quantum satis* a conduta fraudulenta, o desvio de finalidade ou a confusão patrimonial por parte do sócio, mas que sejam apresentados elementos de convicção de molde a possibilitar o convencimento do magistrado quanto ao alegado, como, por exemplo, a utilização de prova indireta: indícios e presunções.

In casu, ao requerer a inclusão do sócio no polo passivo, não apresenta a agravante indícios da ocorrência de fraude ou abuso de direito praticados por meio da sociedade, a ensejar a aplicação da desconsideração da personalidade jurídica e a consequente responsabilização dos sócios, não sendo suficiente, para tanto, certidão do oficial de justiça, informando a não-localização da executada.

Neste mesmo diapasão, colaciono jurisprudência do C. STJ e deste E. Tribunal:

"FALÊNCIA. ARRECADAÇÃO DE BENS PARTICULARES DE SÓCIOS-DIRETORES DE EMPRESA CONTROLADA PELA FALIDA. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA (DISREGARD DOCTRINE). TEORIA MAIOR. NECESSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO ANCORADA EM FRAUDE, ABUSO DE DIREITO OU CONFUSÃO PATRIMONIAL. RECURSO PROVIDO.

1. A teoria da desconsideração da personalidade jurídica - disregard doctrine -, conquanto encontre amparo no direito positivo brasileiro (art. 2º da Consolidação das Leis Trabalhistas, art. 28 do Código de Defesa do Consumidor, art. 4º da Lei n. 9.605/98, art. 50 do CC/02, dentre outros), deve ser aplicada com cautela, diante da previsão de autonomia e existência de patrimônios distintos entre as pessoas físicas e jurídicas. 2. A jurisprudência da Corte, em regra, dispensa ação autônoma para se levantar o véu da pessoa jurídica, mas somente em casos de abuso de direito - cujo delineamento conceitual encontra-se no art. 187 do CC/02 -, desvio de finalidade ou confusão patrimonial, é que se permite tal providência. Adota-se, assim, a "teoria maior" acerca da desconsideração da personalidade jurídica, a qual exige a configuração objetiva de tais requisitos para sua configuração.

3. No caso dos autos, houve a arrecadação de bens dos diretores de sociedade que sequer é a falida, mas apenas empresa controlada por esta, quando não se cogitava de sócios solidários, e mantida a arrecadação pelo Tribunal a quo por "possibilidade de ocorrência de desvirtuamento da empresa controlada", o que, à toda evidência, não é suficiente para a superação da personalidade jurídica. Não há notícia de qualquer indício de fraude, abuso de direito ou confusão patrimonial, circunstância que afasta a possibilidade de superação da pessoa jurídica para atingir os bens particulares dos sócios.

4. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, REsp 693235, rel. Min. Luís Felipe Salomão, DJ 30/11/09)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA APLICADA PELA AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, GÁS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS - ANP. DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA. INCLUSÃO DOS SÓCIOS GERENTES NO PÓLO PASSIVO DA DEMANDA. ART. 135, III, DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA DESCONSIDERAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. ART. 50, CC. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS E CONFUSÃO PATRIMONIAL NÃO DEMONSTRADAS. (...)

4. No caso em exame, trata-se de cobrança de multa, aplicada pela Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis-ANP, com fundamento no Regulamento Técnico nº 03/2000 estabelecido pela Portaria ANP nº 248/00, Lei nº 9.847/99, art. 3º, inc. XVIII, portanto, dívida ativa que, embora sujeita ao rito da Lei nº 6.830/80, possui natureza não tributária.

5. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o art. 135, III, do CTN é aplicável somente às dívidas tributárias. Precedentes Jurisprudenciais.

6. Admite-se a desconsideração da pessoa jurídica nas hipóteses em que configurado o mau uso da sociedade pelos sócios, os quais, desviando-a de suas finalidades, fazem dela instrumento para fraudar a lei ou subtrair-se de obrigação definida contratualmente, com o intuito de obter vantagens, em detrimento de terceiros.

7. A presente execução fiscal foi proposta em 2.011, sendo aplicáveis as normas do atual Código Civil, especialmente o art. 50. Na hipótese, observo que a empresa não foi localizada em sua sede quando da citação pelo correio; nesse passo, a agravante pleiteou a desconsideração da pessoa jurídica para o fim de alcançar bens dos sócios e assim saldar a dívida, o que restou indeferido pelo d. magistrado de origem.

8. Contudo, o agravante não apresenta, ao menos, início de prova da ocorrência de fraude ou abuso de direito praticados através da sociedade, ensejando a aplicação da desconsideração da personalidade jurídica e a consequente responsabilização dos sócios, não sendo suficiente, para tanto, o AR negativo.

9. Agravo de instrumento improvido."

(TRF3, AC 456527, rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJ 12/01/12)

"AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO NÃO-TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. INAPLICABILIDADE.

I - O artigo 135 do CTN tem aplicação exclusiva às obrigações de natureza tributária. Precedentes do STJ.

II - Em se tratando de multa de origem não-tributária, a desconsideração da personalidade jurídica a ensejar o redirecionamento aos sócios da empresa deve atender à observância das hipóteses de desvio de finalidade e confusão patrimonial previstas no artigo 50, do Código Civil.

III - Agravo desprovido."

(TRF3, AI 443642, rel. Des. Fed. Alda Basto, DJ 23/12/11)

Com efeito, ausentes os pressupostos para a desconsideração da personalidade jurídica, não se deve redirecionar a execução em face de seus sócios.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil. Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019862-78.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019862-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : SAMUEL CARDOSO ANDRADE PRADO
ADVOGADO : JAIR CUSTODIO DE OLIVEIRA FILHO e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP
ADVOGADO : HUMBERTO MARQUES DE JESUS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00105293820134036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III), nos termos que seguem.

O agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação da tutela recursal, contra a r. decisão de fls. 153 dos autos originários (fls. 172 destes autos) que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar, que visa o reconhecimento do seu direito líquido e certo de assinar receituários de agrotóxicos.

Pretende o agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que tem o direito de possuir todas as atribuições que, na qualidade de técnico em agropecuária, lhe conferiram a Lei Federal nº 5.524/68, o Decreto nº 90.922/85 e o Decreto nº 4.560/02, especialmente a atribuição para responder tecnicamente pela subscrição de receitas agrônômicas de aplicação e utilização de produtos agrotóxicos; que o CREA/SP, através da respectiva Câmara Especializada de Agronomia - CEA tem lhe conferido apenas parcialmente as atribuições profissionais, excluindo a possibilidade de assina receituário agrônômico.

A questão central cinge-se em verificar se restou demonstrada, nos presentes autos, a possibilidade de o agravante, portador do título de técnico em agropecuária, assinar receituários, prescrevendo a utilização de agrotóxico.

O livre exercício profissional é um direito fundamental assegurado pela Constituição da Republica em seu art. 5º, XIII, nos seguintes termos:

XIII - é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer;

Trata-se, portanto, de norma de eficácia contida, ou seja, possui aplicabilidade imediata, podendo, contudo, ter seu âmbito de atuação restringido por meio de lei que estabeleça quais os critérios que habilitam o profissional ao desempenho de determinada atividade, visando, assim, por meio do aferimento de sua capacitação profissional, a garantir a proteção da sociedade.

A Lei n.º 5.524/1968, que trata do exercício da profissão de técnico industrial e aplicável, igualmente, nos termos de seu art. 6º, aos técnicos agrícolas de nível médio, prevê, em seu art. 2º, como uma das atribuições dos profissionais em comento, dar assistência técnica na compra, venda e utilização de produtos e equipamentos especializados.

Por sua vez, a fim de garantir a execução da supracitada lei, foi editado o Decreto n.º 90.922/85, cujo inciso XIX, do art. 6º, com a redação conferida pelo Decreto n.º 4.560, de 30/12/2002, prevê:

Art 6º As atribuições dos técnicos agrícolas de 2º grau em suas diversas modalidades, para efeito do exercício profissional e da sua fiscalização, respeitados os limites de sua formação, consistem em:

(...)

XIX - selecionar e aplicar métodos de erradicação e controle de vetores e pragas, doenças e plantas daninhas, responsabilizando-se pela emissão de receitas de produtos agrotóxicos;

Ora, da análise da documentação apresentada na exordial, mormente da Declaração emitida pela Escola Técnica

Estadual Astor de Mattos Carvalho (fls. 49), nota-se que o impetrante, ora agravante, concluiu o curso Técnico em Agropecuária, possuindo, portanto, a prerrogativa de prescrever receituários agrônômicos, inclusive de produtos agrotóxicos, sendo ilegal e abusivo o ato do Conselho de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo (CREA/SP) que indeferiu o pedido de revisão das atribuições profissionais do agravante.

O E. STJ, inclusive, tem entendimento jurisprudencial pacificado nesse mesmo sentido, conforme se deduz da transcrição das seguintes ementas de julgado, *in verbis*:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. TÉCNICOS AGRÍCOLAS DE NÍVEL MÉDIO. EXPEDIÇÃO DE RECEITUÁRIO PARA VENDA DE AGROTÓXICOS. HABILITAÇÃO LEGAL. DISSÍDIO PRETORIANO. SÚMULA N. 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Primeira Seção desta Corte, interpretando a Lei n. 5.524/68, o Decreto n. 90.922/85, com a redação introduzida pelo recente Decreto n. 4.560/2002, e a Lei n. 7.802/89, pacificou o entendimento de que os técnicos agrícolas possuem habilitação legal para prescrever receituário agrônômico, inclusive produtos agrotóxicos.

2. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (Súmula n. 83/STJ).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não-provido.

(STJ, REsp n.º 278.026/SC, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Segunda Turma, j. 17/11/2005, DJ 13/03/2006, p. 239)

PROCESSUAL CIVIL. TÉCNICOS AGRÍCOLAS DE SEGUNDO GRAU. PRESCRIÇÃO DE RECEITUÁRIO AGRONÔMICO. VENDA DE AGROTÓXICOS. POSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

I - Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no artigo 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, que estejam presentes os pressupostos legais de cabimento.

Inocorrentes as hipóteses de obscuridade, contradição, omissão, ou ainda erro material, não há como prosperar o inconformismo, cujo real intento é a obtenção de efeitos infringentes.

II - Restou decidido, de acordo com precedentes desta Corte Superior, que o técnico agrícola de nível médio possui habilitação para expedir receituário destinado ao uso de produtos agrotóxicos.

III - Embargos rejeitados.

(STJ, EDcl no AgRg no REsp n.º 203.083/SC, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, Primeira Turma, j. 23/08/2005, DJ 07/11/2005, p. 85)

Não é outro o entendimento adotado por esta C. Sexta Turma, conforme demonstram os seguintes julgados:

ADMINISTRATIVO. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. ART. 14, § 1º, DA LEI N. 12.016/09. ILEGITIMIDADE PASSIVA. PRELIMINAR REJEITADA. TÉCNICOS AGRÍCOLAS DE SEGUNDO GRAU. PRESCRIÇÃO DE RECEITUÁRIO AGRONÔMICO. VENDA DE AGROTÓXICOS. POSSIBILIDADE. DELIBERAÇÃO NORMATIVA DO CREEA N. 11-C E RESOLUÇÃO N. 344/90. ILEGALIDADE. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA TURMA.

I - Sujeição da sentença ao reexame necessário, nos termos do art. 14, § 1º, da Lei n. 12.016/09.

II - O Chefe da Unidade de Gestão de Inspeção em Barretos atua em delegação de atribuições do Presidente do Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo, tendo prestado informações e defendido a validade do ato impugnado. Preliminar de ilegitimidade passiva rejeitada.

III - Os técnicos agrícolas de segundo grau possuem habilitação legal para expedir receitas de agrotóxicos, conforme exigido pelo art. 13, da Lei n. 7.802/89, consoante reconhecido pelos art. 2º, inciso IV e 6º, da Lei n. 5.524/68, art. 6º, inciso XIX, do Decreto n. 90.922/85, com a redação dada pelo Decreto n. 4.560/02, e art. 51, § 2º, do Decreto n. 98.816/90.

IV - Nos termos do art. 5º, inciso XIII, da Constituição Federal, somente lei em sentido formal pode estabelecer os critérios que habilitam uma pessoa ao desempenho da atividade escolhida, objetivando, com essas limitações do direito individual, a proteção da sociedade, garantindo formas para se aferir a capacitação profissional.

V - Incabível, mediante ato administrativo infralegal (Deliberação Normativa do CREEA n. 11-C e Resolução n. 344/90), impor vedação não prevista na legislação aplicável à matéria. Ofensa ao princípio da legalidade.

VI - Apelação improvida. Remessa Oficial, tida por ocorrida, improvida.

(TRF3, AMS 0006194-38.2011.4.03.6102, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, Sexta Turma, j. 21/02/2013, e-DJF3 28/02/2013)

ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA - RECEITUÁRIO AGRONÔMICO - TÉCNICO AGRÍCOLA - POSSIBILIDADE.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, interpretando a Lei n. 5.524/68, o Decreto n. 90.922/85, com a

redação introduzida pelo Decreto n. 4.560/2002, e a Lei n. 7.802/89, pacificou o entendimento no sentido de o técnico agrícola de nível médio possuir habilitação para expedir receituário destinado ao uso de produtos agrotóxicos.

(TRF3, AMS n.º 0009258-28.2012.4.03.6100, Rel. Juiz Convocado HERBERT DE BRUYN, Sexta Turma, j. 21/02/2013, e-DJF3 28/02/2013)

Em face do exposto, **DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III), para assegurar ao agravante o direito pleiteado de assinar receituários de agrotóxicos.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019889-61.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019889-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE ITU SP
ADVOGADO : DAMIL CARLOS ROLDAN e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00041277620114036110 3 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Para melhor análise da questão apresentada, intime-se a agravante para, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento, juntar aos autos cópias das peças do processo de origem até decisão agravada.

Cumprida a decisão supra, intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar sobre as alegações expostas pela agravante.

Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019897-38.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019897-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE ITU SP
ADVOGADO : DAMIL CARLOS ROLDAN e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00133188220104036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo MUNICÍPIO DE ITU/SP contra a seguinte decisão:

1 - Rejeito os embargos infringentes opostos, uma vez que, além de intempestivos, são incabíveis em face do valor da execução fiscal originária exceder o valor de alçada disposto no art. 34 da Lei nº 6.830/80. 2 - Inaplicável o princípio da fungibilidade, porquanto caracterizado erro grosseiro, após a fixação do valor correspondente a 50 ORTNs pela 1ª Seção do STJ no REsp nº 1.168.625/MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos (DJ 01/07/2010).

Intime-se o embargado deste decisão, bem como a embargante da sentença proferida nestes autos.

Nas razões do agravo o recorrente sustenta, em resumo, que a sentença necessita de integral reforma por desconsiderar matéria de ordem pública (prescrição, imunidade recíproca, conflito constitucional do artigo 150 e 173 da Constituição Federal e conflito jurisprudencial do julgamento do RE nº 28.576-AGR).

Diante disso requer seja declarada a nulidade da decisão agravada, ou a apreciação de ofício das matérias suscitadas.

DECIDO.

Observo inicialmente a falta de correlação entre as razões deduzidas na minuta do agravo e os fundamentos da decisão agravada.

Com efeito, a decisão colacionada a fl. 24 tão somente rejeitou os embargos infringentes por intempestividade e também por serem incabíveis em razão do valor da execução exceder o valor de alçada (art. 34 da LEF).

Caberia a agravante impugnar especificamente os fundamentos adotados na interlocutória, o que não se verifica no caso dos autos, circunstância que impede o conhecimento do presente recurso.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO DENEGATÓRIA DO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. ART. 544, § 4º, I, DO CPC. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA N. 182/STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A ausência de impugnação específica dos fundamentos da decisão agravada implica o não conhecimento do agravo em recurso especial, por força do disposto no art. 544, § 4º, I, do CPC e da incidência, por analogia, da Súmula n. 182/STJ.

2. Decisão agravada mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 189.866/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/08/2013, DJe 23/08/2013)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA AOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. OMISSÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Insubsistente a alegação de omissão do julgado que sequer apreciou a lide por conta de vício de admissibilidade contido no agravo de instrumento interposto.

2. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no Ag 1373908/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 13/08/2013, DJe 23/08/2013)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA AOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 182 DO STJ.

1. É inviável o agravo regimental que não impugna especificamente os fundamentos da decisão agravada.

Aplicação do disposto na Súmula 182 desta Corte. Precedentes.

2. Agravo regimental NÃO CONHECIDO.

(AgRg no REsp 919609/RS, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011)

Para além disso, verifico que o agravo não veio instruído com cópia da sentença proferida na origem, nem tampouco do recurso de embargos infringentes noticiado na decisão agravada.

Aliás, sequer é possível aferir do que se trata a ação originária, qual o título executivo e respectivo valor (a fim de verificar se o montante supera o valor de alçada), se de fato houve decurso de prazo para recurso (intempestividade), ou mesmo quais as razões expendidas no referido recurso que não foi recebido na origem.

Nada disso há nos autos.

Cumprido registrar que a agravante colacionou ao instrumento apenas cópia da decisão de fls. 62 dos autos originais, acima transcrita, e cópia da respectiva carta de intimação (fl. 23).

Nesse quadro resta definitivamente inviabilizada a análise segura da questão e o adequado deslinde da controvérsia na medida em que a agravante sonhegou a este relator documentos que foram determinantes à formação da convicção do juiz.

De fato, não há como apreciar o acerto ou erro do "decisum" se a parte agravante não apresenta ao Tribunal cópia da peças processuais cuja análise serviu de substrato à decisão agravada.

De se notar que no atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias. Ou seja: o instrumento deve ser submetido ao Tribunal em estado de plena formação, já que não existe oportunidade ulterior para que o agravante supra suas próprias omissões.

Assim, o recurso "*sub examine*" é manifestamente inadmissível tanto pela ausência de correlação entre os fundamentos da decisão agravada e as razões do recurso, como pela deficiência na sua instrução.

Pelo exposto **nego seguimento** ao agravo de instrumento nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Comunique-se a Vara de origem.

Com o trânsito em julgado, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019902-60.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019902-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE ITU SP
ADVOGADO : DAMIL CARLOS ROLDAN e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SJJ> SP
No. ORIG. : 00086316220104036110 3 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Para melhor análise da questão apresentada, intime-se a agravante para, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento, juntar aos autos cópias das peças do processo de origem até decisão agravada.

Cumprida a decisão supra, intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar sobre as alegações expostas pela agravante.

Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019906-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019906-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE ITU SP
ADVOGADO : DAMIL CARLOS ROLDAN e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00041338320114036110 3 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Para melhor análise da questão apresentada, intime-se a agravante para, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento, juntar aos autos cópias das peças do processo de origem até decisão agravada. Cumprida a decisão supra, intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar sobre as alegações expostas pela agravante.
Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019913-89.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019913-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : MUNICIPIO DA ESTANCIA TURISTICA DE ITU SP
ADVOGADO : DAMIL CARLOS ROLDAN e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00133230720104036110 3 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Para melhor análise da questão apresentada, intime-se a agravante para, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento, juntar aos autos cópias das peças do processo de origem até decisão agravada. Cumprida a decisão supra, intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar sobre as alegações expostas pela agravante.
Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019917-29.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019917-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE ITU SP
ADVOGADO : DAMIL CARLOS ROLDAN e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00076157320104036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo MUNICÍPIO DE ITU/SP contra a seguinte decisão:

1 - Restam prejudicados os embargos infringentes opostos pelo embargado, tendo em vista que os mesmos são intempestivos. 2 - Intime-se o embargado desta decisão, bem como o embargante acerca da r. sentença proferida nestes autos.

Nas razões do agravo o recorrente sustenta, em resumo, que a sentença necessita de integral reforma por desconsiderar matéria de ordem pública (prescrição, imunidade recíproca, conflito constitucional do artigo 150 e 173 da Constituição Federal e conflito jurisprudencial do julgamento do RE nº 28.576-AGR).

Diante disso requer seja declarada a nulidade da decisão agravada, ou a apreciação de ofício das matérias suscitadas.

DECIDO.

Observo inicialmente a falta de correlação entre as razões deduzidas na minuta do agravo e o fundamento da decisão agravada.

Com efeito, a decisão colacionada a fl. 24 tão somente considerou prejudicados os embargos infringentes por intempestividade.

Caberia a agravante impugnar especificamente o fundamento adotado na interlocutória, o que não se verifica no caso dos autos, circunstância que impede o conhecimento do presente recurso.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO DENEGATÓRIA DO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. ART. 544, § 4º, I, DO CPC. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA N. 182/STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A ausência de impugnação específica dos fundamentos da decisão agravada implica o não conhecimento do agravo em recurso especial, por força do disposto no art. 544, § 4º, I, do CPC e da incidência, por analogia, da Súmula n. 182/STJ.

2. Decisão agravada mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 189.866/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/08/2013, DJe 23/08/2013)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA AOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. OMISSÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Insubsistente a alegação de omissão do julgado que sequer apreciou a lide por conta de vício de admissibilidade contido no agravo de instrumento interposto.

2. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no Ag 1373908/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 13/08/2013, DJe 23/08/2013)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA AOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 182 DO STJ.

1. É inviável o agravo regimental que não impugna especificamente os fundamentos da decisão agravada.

Aplicação do disposto na Súmula 182 desta Corte. Precedentes.

2. Agravo regimental NÃO CONHECIDO.

(AgRg no REsp 919609/RS, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011)

Para além disso, verifico que o agravo não veio instruído com cópia da sentença proferida na origem, nem tampouco do recurso de embargos infringentes noticiado na decisão agravada.

Aliás, sequer é possível aferir do que se trata a ação originária, qual o título executivo e respectivo valor, se de fato houve decurso de prazo para recurso (intempestividade), ou mesmo quais as razões expendidas no referido recurso que não foi recebido na origem. Nada disso há nos autos.

Cumprе registrar que a agravante colacionou ao instrumento apenas cópia da decisão de fls. 53 dos autos originais, acima transcrita, e cópia da respectiva carta de intimação (fl. 23).

Nesse quadro resta definitivamente inviabilizada a análise segura da questão e o adequado deslinde da controvérsia na medida em que a agravante sonogou a este relator documentos que foram determinantes à formação da convicção do juiz.

De fato, não há como apreciar o acerto ou erro do "decisum" se a parte agravante não apresenta ao Tribunal cópia

da peças processuais cuja análise serviu de substrato à decisão agravada.

De se notar que no atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias. Ou seja: o instrumento deve ser submetido ao Tribunal em estado de plena formação, já que não existe oportunidade ulterior para que o agravante supra suas próprias omissões.

Assim, o recurso "*sub examine*" é manifestamente inadmissível tanto pela ausência de correlação entre o fundamento da decisão agravada e as razões do recurso, como pela deficiência na sua instrução.

Pelo exposto **nego seguimento** ao agravo de instrumento nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Comunique-se a Vara de origem.

Com o trânsito em julgado, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020139-94.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020139-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : CEREALISTA PRINCESA DO VALE LTDA
ADVOGADO : EUGENIO LUCIANO PRAVATO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PIRAJU SP
No. ORIG. : 13.00.00019-6 2 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO

DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III), nos termos que seguem.

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 192 dos autos originários (fls. 198 destes autos), que, em sede de execução fiscal, deixou de receber os embargos opostos devido a insuficiência da penhora. Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a insuficiência de penhora não é hábil para obstar o prosseguimento dos embargos à execução fiscal.

A insuficiência da penhora não enseja a rejeição *in limine* dos embargos à execução fiscal, conforme o entendimento adotado pelo E. STJ :

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. PENHORA INSUFICIENTE. POSSIBILIDADE.

A insuficiência do valor dos bens penhorados, por si só, não pode obstar o prosseguimento dos embargos à execução, haja vista que se pode determinar seu reforço a qualquer tempo.

Precedentes.

Agravo regimental improvido.

(STJ-AGA nº 666430/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 27/06/2005, p. 332).

TRIBUTÁRIO. PENHORA INSUFICIENTE. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSAMENTO. SÚMULA 83/STJ.

1. Jurisprudência remansosa desta Corte no sentido de que a insuficiência de penhora não é causa suficiente para determinar a extinção dos embargos à execução.

2. Súmula 83/STJ : "Não se conhece do recurso especial pela divergência quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

3. Agravo regimental improvido.

(STJ-AGA nº 635829/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ 18/04/2005, p. 260).

Em face do exposto, **DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III), para determinar o regular processamento dos embargos à execução fiscal opostos pela ora agravante.
Intime-se a agravada, nos termos do artigo 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.
Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do artigo 527, IV, do mesmo Código.
Intimem-se.
São Paulo, 03 de setembro de 2013.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020250-78.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020250-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : PREMIUM BRAZIL TRADE COML IMPORTADORA E EXPORTADORA
 : LTDA
ADVOGADO : LUIS AUGUSTO PENTEADO DE CAMARGO OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00095384720134036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

DEFIRO PARCIALMENTE o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III), nos termos que seguem.

A agravante interpôs agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 114 dos autos originários (fls. 126 destes autos), que, em sede de mandado de segurança, postergou a apreciação da liminar para após a vinda das informações a serem prestadas pela autoridade coatora.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que realizou operação de importação de óculos de sol provenientes da República Popular da China, para posterior comercialização destes no mercado interno, respaldada por uma autorização da detentora da marca Carmen Steffens; que a autoridade coatora interpretou que a referida operação de importação caracterizou prática de ocultação do real adquirente da carga, prevista no art. 23 do Decreto-Lei nº 1.455/76; que ficou devidamente demonstrado que a aplicação da pena de perdimento foi arrimada em meras suposições, não tendo a agravada comprovado nos autos do processo administrativo nº 0009538-47.2013.403.6105, provas contundentes acerca da apontada ilicitude; que a própria autoridade coatora consignou, de forma contraditória, não ter encontrado recursos da POINT SHOES, detentora da marca Carmen Steffens, quando da análise dos extratos bancários da agravante, o que atesta o fato de que a importação em questão foi realizada com recursos próprios; que tal situação por si só retiraria o embasamento legal para a aplicação da penalidade prevista no art. 23 do Decreto-Lei nº 1.455/76; que a pena de perdimento não foi aplicada em razão da falta ou insuficiência de recolhimento dos tributos devidos, o que permite a conversão da pena aplicada por multa; que o r. Juízo *a quo* não considerou o fato de que a pena de perdimento em questão não foi aplicada em razão da falta ou da insuficiência de recolhimento dos tributos devidos, mas sim de mera suposição de ocorrência de prática de ocultação do real adquirente da carga; que a r. decisão agravada sequer concedeu o pedido subsidiário no sentido de que a autoridade coatora se abstenha de levar as mercadorias a leilão enquanto não decido o mérito do *mandamus*; que o art. 4º, inc. II da IN SRF nº 69/99 expressamente autoriza a conversão da pena de perdimento, mediante requerimento do importador, em multa equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria; que deve ser determinado a imediata liberação das mercadorias apreendidas, mediante o depósito em juízo do valor da multa correspondente a 100% (cem por cento) do valor aduaneiro das mercadorias, bem como que seja expedido ofício dirigido à autoridade coatora instando-a a se abster de levar as mercadorias apreendidas a leilão.

Assiste parcial razão à agravante.

A r. decisão agravada não indeferiu a pretensão da agravante, mas apenas limitou-se a postergar o exame da

liminar, para após a vinda das informações.

O art. 125 do Código de Processo Civil estabelece que ao juiz compete a suprema condução do processo.

Portanto, nada impede que o magistrado entenda pela necessidade do contraditório, a fim de formar sua convicção e, assim, apreciar a medida liminar pleiteada.

Aliás, a jurisprudência de nossos Tribunais tem adotado tal orientação, consoante os seguintes julgados:

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. ATO DE RELATOR.

1. Não prospera agravo regimental contra ato de relator que manda aguardar as informações solicitadas para decidir pedido de liminar.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, 6ª Turma, AGRHC 1996.00.09546-9, Rel. Min. Anselmo Santiago, fonte DJU 01/07/1996, p. 24098)

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. Apreciação após as informações. Despacho sem caráter decisório. Dano irreparável. Inexistência.

1. O mandado de segurança é o remédio constitucional destinado à tutela de direito líquido e certo, violado ou ameaçado de violação por ato de autoridade ou abuso de poder.

2. O ato judicial que se reserva para a apreciação do pedido de liminar após as informações, além de não ter caráter decisório, se reveste de plena legitimidade jurídica, traduzindo o exercício do poder cautelar pelo Juiz que, à vista do disposto no art. 93, IX, da Constituição Federal, busca elementos de convicção para deferir-lo ou não.

3. Processo extinto sem julgamento do mérito.

(TRF 1ª Região, 2ª Seção, MS 1999.010.00.57179-6, Rel. Juiz Mário César Ribeiro, fonte DJU, 27/03/2000, p. 14).

Contudo, para que seja evitado qualquer prejuízo à agravante, deve ser obstada, até a apreciação da liminar pelo r. Juízo *a quo*, a realização dos leilões das mercadorias apreendidas.

Em face do exposto, **DEFIRO PARCIALMENTE** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III), para obstar, até a apreciação da liminar pelo r. Juízo de origem, a realização dos leilões das mercadorias apreendidas.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020383-23.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020383-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO	: GERSON JANUARIO e outro
AGRAVADO	: Ministério Público Federal
ADVOGADO	: THIAGO LACERDA NOBRE e outro
PARTE RE'	: Cia Energetica de Sao Paulo CESP
ADVOGADO	: ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON
PARTE RE'	: Uniao Federal
ADVOGADO	: TERCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RE'	: Estado de Sao Paulo
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SJJ - SP

No. ORIG. : 00007640520124036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Suspendo, por ora, a eficácia da r. decisão agravada para fins de realização de audiência pública com as partes, além da Empresa Brasileira de Pesquisa Agropecuária - EMBRAPA-PANTANAL, Capitania dos Portos ou órgão similar responsável pela autorização da navegação fluvial.

A audiência terá finalidade de definir as atribuições de cada qual para a determinação de providências adequadas e exequíveis relacionadas ao objeto da demanda.

Sendo assim, convoco as partes e os órgãos mencionados para a audiência pública a ser realizada no dia 16 de setembro de 2013, segunda-feira, às 14:00 horas, no gabinete localizado no 8º andar, quadrante 03. O local da audiência será informado na oportunidade.

Intimem-se, **com urgência**.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020473-31.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020473-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : COM/ DE CEREAIS PACIFICO SUL LTDA
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO GUARINO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00078521320114036130 2 Vr OSASCO/SP

DESPACHO

Regularize a agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento do valor das custas de preparo - código 18720-8 (Guia de Recolhimento da União - GRU, **junto à CEF**, nos termos do art. 3º da Resolução 426, de 14/09/2011, do Conselho de Administração deste Tribunal), **sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso**.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020548-70.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.020548-9/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : DONIZETE ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO : JOELCIO TICIANEL e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00013325320134036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DESPACHO

Intime-se a agravante para, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento, proceder ao correto recolhimento, junto à Caixa Econômica Federal, do valor referente às custas do preparo e do porte de remessa e retorno, código da receita n.º 18720-8 e 18730-5, respectivamente, nos termos da Resolução n.º 426, de 14 de setembro de 2011, desta Corte, fazendo constar das guias GRU seu nome e CNPJ.

Intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020577-23.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020577-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : FEPASE COM/ E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : WALTER CARVALHO DE BRITTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00120830820134036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu parcialmente a liminar pleiteada "para o efeito de afastar a exigência tributária fundada na Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004, em razão dos vícios de natureza formal e material apontados e, de conseguinte, autorizar a impetrante a internar os produtos mencionados na lide, sem a inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS até a decisão final dessa lide" (fl. 25-verso).

Assevera, em síntese, ser mister a inclusão do ICMS na base de cálculo das referidas contribuições, quando incidentes nas operações de importação.

DECIDO.

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso." (grifei)

Vê-se, portanto, que o CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, *caput*, e § 1º-A. Providência liminar satisfativa, a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional permite ao titular a fruição imediata do bem jurídico perseguido.

Para que seja deferida, a lei exige necessariamente o requisito da verossimilhança da alegação fundada em prova inequívoca, além da presença de um dos pressupostos específicos: possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação e abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. Concomitantemente, reclama a ausência do requisito negativo consistente no perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.

Por sua vez, o recurso interposto contra decisão que defere ou indefere pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional devolve ao órgão julgador apenas o exame da presença ou ausência destes pressupostos legais ensejadores da concessão.

In casu, pleiteia a agravada provimento que determine a exclusão do ICMS incidentes no desembaraço aduaneiro, bem assim do valor das próprias contribuições previstas no art. 7º, da Lei n. 10.865/2004 da base de cálculo das contribuições para o PIS/COFINS incidentes sobre a importação de produtos e mercadorias.

Com efeito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional a inclusão da parcela do ICMS, bem como do PIS/PASEP e da COFINS, na base de cálculo dessas contribuições sociais, quando incidentes sobre a importação de bens e serviços, nos termos do art. 7º, inciso I, 2ª parte, da Lei nº 10.865/04. É o que se extrai do julgamento do RE nº 559.937 :

"Prosseguindo no julgamento, o Tribunal negou provimento ao recurso extraordinário para reconhecer a inconstitucionalidade da expressão "acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições", contida no inciso I do art. 7º da Lei nº 10.865/04, e, tendo em conta o reconhecimento da repercussão geral da questão constitucional no RE 559.607, determinou a aplicação do regime previsto no § 3º do art. 543-B do CPC, tudo nos termos do voto da Ministra Ellen Gracie (Relatora). Redigirá o acórdão o Ministro Dias Toffoli. Em seguida, o Tribunal rejeitou questão de ordem da Procuradoria da Fazenda Nacional que suscitava fossem modulados os efeitos da decisão. Votou o Presidente, Ministro Joaquim Barbosa. Plenário, 20.03.2013."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020974-82.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020974-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : RALSTON PURINA DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00031927020054036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo interposto por RALSTON PURINA DO BRASIL LTDA contra a decisão de fls. 277 (fls. 240 dos autos originais) que, em sede de execução fiscal, deferiu pedido de penhora no rosto dos autos.

Para fins de melhor apreciar o pleito de antecipação de tutela, reputo oportuno e conveniente a juntada da contraminuta. Intime-se o agravado para tal fim.

Requisitem-se informações ao MM. Juízo de origem.

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

Boletim - Decisões Terminativas Nro 1839/2013

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FRANCO NEME
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AMBROSIO NUNES
ADVOGADO : PEDRO FERNANDES CARDOSO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG. : 98.00.00023-3 3 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e apelação da sentença de fls. 175/177 que julgou procedente o pedido do autor para reconhecer o tempo de serviço em atividade rural e urbana, incluindo aquele exercido em condições especiais, além de atividade rural.

No *decisum* restou declarado que o autor exerceu atividades como trabalhador rural, em regime de economia familiar no período de 01.07.1963 a 31.05.1967, tempo que deverá ser contabilizado para todos os efeitos de direito, bem como para que o INSS conceda ao autor aposentadoria por tempo de serviço, a partir da entrada do requerimento administrativo, corrigindo-se as prestações atrasadas.

Responderá o INSS, ainda, pelo pagamento da remuneração do perito, com valor fixado em R\$ 453,00, juros moratórios a partir da citação e honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o total dos atrasados, excluídas as prestações vincendas.

No presente recurso às fls. 191/199 a parte ré, ora apelante, requer a reforma da decisão alegando o seguinte:

- a) Preliminarmente, alega a ocorrência de carência de ação por falta de interesse de agir em virtude da desnecessidade da utilização da via judicial sem antes pleitear o benefício administrativamente, bem como insurgir-se contra a falta de autenticação dos documentos apresentados pelo apelado;
- b) Quanto ao mérito, afirma não existir nos autos os documentos necessários à comprovação da atividade rural exercida pelo autor;
- c) Aduz não ter sido recolhido pelo autor as contribuições previdenciárias referentes ao período em que exerceu trabalho rurícola;
- d) Pleiteia, por fim, o arbitramento dos honorários advocatícios no importe de 15% sobre o valor da condenação.

Com a apresentação das contrarrazões (203/211), os autos subiram a esta Egrégia Corte Regional.

É o breve relato.

Decido.

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, no tocante à alegação de carência do direito de ação do autor por falta de interesse de agir, por não ter apresentado requerimento administrativo, tem-se que esta egrégia Corte já decidiu inúmeras vezes que o esgotamento da via administrativa não condiciona o exercício do direito da ação. A matéria já foi inclusive objeto da Súmula n.º 9, deste E. Tribunal Regional Federal, nos seguintes termos: "*Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação.*"

Cabe, em seguida, notar que a ausência de prévio pedido administrativo também não implica carência da ação, por falta de interesse de agir, ante o princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da

Constituição Federal, e, ainda, por se ter em vista que, nas palavras do Ilustre Ministro Edson Vidigal, "não seria justo impor ao segurado a obrigação de dirigir-se ao estado-administrador, sabidamente pródigo no indeferimento dos pedidos que lhes são encaminhados, apenas como uma exigência formal para ver sua pretensão apreciada pelo estado-juiz" (RESP 109.724/SC, 5ª Turma, Min. Edson Vidigal, DJ 17/02/1999). Em semelhante sentido, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu:

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DISPENSABILIDADE DE EXAME PRÉVIO PELA ADMINISTRAÇÃO. - O PRÉVIO INGRESSO DE PEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA NÃO É CONDIÇÃO NECESSÁRIA PARA A PROPOSITURA DE AÇÃO, ONDE SE PLEITEIA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. - RECURSO PROVIDO. (STJ, RESP 147252, Processo nº 199700628388/SC, 6ª Turma, Rel. William Patterson decisão em 07/10/1997, STJ000184712, DJ 03/11/1997, pág. 56407).

Não merece prosperar, portanto, a alegação da Autarquia no sentido da falta de interesse de agir do autor. No tocante à alegação da juntada de documentos sem cópias autenticadas, da mesma forma, não deve prosperar. Nestes termos, os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES. CARÊNCIA DE AÇÃO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. SÚMULA 09 DO E. TRF DA 3ª REGIÃO. DOCUMENTOS AUTENTICADOS. CONTRAFÉ. PENSÃO POR MORTE. FILHA INVÁLIDA. EMANCIPAÇÃO. INDEPENDÊNCIA ECONÔMICA. BENEFÍCIO EM NOME PRÓPRIO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. INOCORRÊNCIA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Para o ajuizamento de ação previdenciária não é necessário o prévio exaurimento das vias administrativas (Súmula 09 do E. TRF da 3ª Região).

II - A ausência de autenticação dos documentos acostados aos autos não causa qualquer nulidade, principalmente se o réu não apontou qualquer indício de que não são verdadeiros os documentos apresentados pelo autor.

III - Não é necessário a juntada de cópia autenticada de documentos na contrafé, pois tal ausência não implica em prejuízo para a defesa do réu.

IV - (...).

VI - Preliminares rejeitadas. Apelação do réu e remessa oficial providas.

(TRF/3ª Região, 10ª Turma, AC n. 2005.03.99.031509-1, Relator Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, DJU 29/8/2007)

PROCESSUAL. PROVA. CÓPIA NÃO AUTENTICADA.

- O artigo 365, III equipara, em tema de valor probante, o documento público a respectiva cópia. Tal equiparação subordina-se ao adimplemento de um requisito: autenticação por agente público. O CPC, contudo, não transforma em inutilidade a cópia sem autenticação.

Fotocópia não autenticada equipara-se a documento particular, devendo ser submetida a contraparte, cujo silêncio gera presunção de veracidade (CPC - art. 372).

(STJ, RESP n. 162807/SP, 1ª Turma, Relator Ministro GARCIA VIEIRA, DJ 29/6/98, p. 70)

RESP. PROCESSUAL CIVIL. DOCUMENTOS. AUTENTICAÇÃO. DIREITO CIVIL. FIANÇA. OUTORGA

UXÓRIA. I - Não é lícito ao juiz estabelecer, para as petições iniciais, requisitos não previstos nos artigos 282 e 283 do CPC. Por isso, não lhe é permitido indeferir liminarmente o pedido, ao fundamento de que as cópias que o instruem carecem de autenticação. II - A ausência de consentimento da esposa em fiança prestada pelo marido invalida o ato por inteiro. Nula a garantia, portanto. Certo, ainda, que não se pode limitar o efeito dessa nulidade apenas à meação da mulher. Recurso não conhecido (Súmula 83/STJ).

(STJ, RESP n. 260465, 5ª Turma, Relator: FELIX FISCHER, DJ 04/09/2000, p. 190)

Da Comprovação do Trabalho Rural.

Busca a parte autora, nascida em 18.04.1945 (f. 18), comprovar o exercício de atividade rural entre 01.07.1963 a 31.05.1967, sendo referido período acrescido ao tempo de serviço urbano e em condições especiais através de registros anotados em sua Carteira de Trabalho, com a consequente concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Para a contagem de tempo de serviço rural trabalhado sem registro em CTPS antes da vigência da Lei n. 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, mas tão somente o preenchimento dos requisitos exigidos pela legislação previdenciária (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91), quais sejam, início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural, como demonstram os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL . APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL . VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL.

1. A valoração dos depoimentos testemunhais quanto ao período de atividade exercida pelo rurícola é válida se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Consideram-se a Certidão de Casamento, o Certificado de Dispensa de Incorporação, o Título Eleitoral e a CTPS, nos quais consta a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de obtenção de benefício previdenciário.

3. Recurso conhecido e provido."

(STJ, Quinta Turma, REsp. 211031/SP, Relator Min. EDSON VIDIGAL, DJ 06/09/99, pág. 00127).

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - PROVA TESTEMUNHAL CORROBORADA POR INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL.

A exigência legal para a comprovação da atividade laborativa rural resulta na prova testemunhal, corroborada por um início razoável de prova documental, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou qualquer documento que mereça fé pública.

No caso em exame, o autor apresentou certidão expedida pelo Registro de Imóveis da Comarca de Paulo de Faria, Estado de São Paulo (...), que comprova a existência da "Fazenda Figueira", e que se harmoniza com os depoimentos testemunhais demonstrando o exercício da atividade rurícola do autor, sem registro e contemporâneo ao período que pretende ver reconhecido.

Precedentes desta Corte.

Recurso conhecido e desprovido."

(STJ, Quinta Turma, REsp. 422095/SP, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 23/09/2002, pág. 381)

Cumpram ressaltar que a jurisprudência consolidou o entendimento de que documentos em nome de um dos membros do grupo familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, configuram início razoável de prova material (STJ, Processo nº 200300232987, RESP nº 501009, 5ª T., Rel. Arnaldo Esteves Lima, v. u., D: 20/11/2006, DJ: 11/12/2006, pág: 407; Processo nº 200201537435, RESP n.º 478908, 5ª T., Rel. José Arnaldo da Fonseca, v. u., D: 24/06/2003, DJ: 25/08/2003, pág: 360).

Quanto ao período anterior ao início de vigência da Lei n. 8.213/91, conta-se o tempo de serviço do trabalhador rural sem registro em CTPS independentemente do recolhimento das contribuições, mas não para efeito de carência, sendo que a expressão "trabalhador rural" deve ser entendida no seu sentido genérico compreendendo além do diarista, também o trabalhador rural em regime de economia familiar.

A propósito, pode-se verificar que desde a Lei Complementar n. 11, de 25/05/1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador rural - PRORURAL, classifica-se como trabalhador rural também o trabalhador em regime de economia familiar, conforme se extrai da redação do parágrafo 1º de seu artigo 3º, que insere este último como beneficiário desse sistema e não como contribuinte, o que vale dizer que estava dispensado de recolher as contribuições para o PRORURAL.

Assim, exigir-se o recolhimento retroativo de contribuições para fins de aposentadoria em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/91, quando, repita-se, o trabalhador rural gozava de isenção legal, viola o princípio constitucional da irretroatividade da lei e do devido processo legal no aspecto substancial, sendo exigível somente após a vigência do citado diploma legal quando o segurado especial, se desejar fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço, deverá contribuir facultativamente, conforme estabelece o seu artigo 55, parágrafo 2º.

Ainda que a Terceira Seção do Egrégio Tribunal Superior tenha aprovado o enunciado da Súmula n. 272, segundo a qual "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas", todavia, o entendimento desta Súmula não afasta a possibilidade do cômputo do respectivo tempo exercido antes da Lei n. 8.213/91 pelo trabalhador rural sem registro em CTPS para fins de aposentadoria por tempo de serviço.

Isso porque, a Súmula é expressa ao limitar a sua extensão ao segurado especial, qualificação esta que foi adotada pelo artigo 12, inciso VII, da Lei n.8.212/91 e pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n. 8.213/91, pois, conforme já foi dito, a mencionada Lei Complementar n. 11, de 25.05.1971, que instituiu o PRORURAL, no artigo 3º, parágrafo 1º, "b", conceitua aquele que exerce atividade rural em regime de economia familiar como trabalhador rural.

E também, porque não está se dispensando a parte autora de cumprir o período de carência estabelecido na Lei n. 8.213/91, uma vez que o tempo de serviço na atividade rural sem registro em CTPS não será computado para efeito de carência, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º, do mesmo diploma legal.

Todavia, ainda que não seja exigível a apresentação de um documento para cada ano requerido, em razão da própria natureza da atividade, o reconhecimento de labor rural somente será possível se houver início de prova material contemporânea, nos termos da Súmula nº 149 do E. STJ.

Cumpre esclarecer que o artigo 106 da Lei nº 8.213/91 enumera de forma sucinta e simplificada os meios para comprovação de atividade rural, não criando óbice a outros meios de prova admitidos pelos nossos Tribunais.

Deste modo, embora a referida lei não especifique a natureza do denominado início razoável de prova material, quer em sua potencialidade, quer em sua eficácia, a prerrogativa de decidir sobre a validade dos documentos e concluir pela sua aceitação, ou não, pertence ao juiz, devendo, qualquer que seja a prova, levar à convicção do magistrado sobre o fato probando.

A jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula n. 149, "in verbis":

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Destaco que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (*TRF/1.ª Região, 2.ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora Des. Federal Assusete Magalhães; v.u., j. em 7.8.2001, DJ 28.8.2001, p. 203*).

Para a comprovação de sua atividade rural, trouxe a autora aos autos a folha de ponto da Fazenda em que teria trabalhado enquanto empregado rural, no período de julho/1957 a julho/1967 (fls. 38/98).

Vejo que a documentação trazida aos autos é suficiente para comprovar seu trabalho rural.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, corroboraram que o autor efetivamente exerceu atividade rural (fls. 181/182).

Assim, depreende-se do conjunto probatório, considerados o documento mais remoto que configurar o início razoável de prova material e o teor dos depoimentos testemunhais, que o labor rural da parte autora está suficientemente comprovado, nos moldes da legislação previdenciária, a partir de 01.11.1963, data constante no documento de fls. 14.

Dessa forma, passo a considerar o período de 01.11.1963 a 31.05.1967 como efetivamente trabalhados em labor rural, nos termos do conjunto probatório juntado aos autos, totalizando o tempo de 03 anos, 07 meses e 01 dia, conforme planilha de contagem de tempo de serviço anexa, que passa a fazer parte desse julgado.

Da Comprovação da Atividade Urbana.

Para a comprovação de sua atividade urbana, a parte autora instruiu a presente demanda com a cópia de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS às fls. 13/20.

As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, razão pela qual cabe ao instituto apelante comprovar a falsidade de suas afirmações. Não o fazendo, restam as mesmas incólumes e aptas à formação da convicção do magistrado no exercício de sua função judicante.

Dessa forma, o autor possui 33 anos, 02 meses e 14 dias de trabalho urbano comum, tempo suficiente para

obtenção de aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

Da Concessão do Benefício.

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (03.06.1997, f. 18), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Posto isso, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa necessária e à apelação da Autarquia Previdenciária**, para delimitação do período de atividade rural a ser

atividade especial para obter a majoração de 40% no tempo de serviço alegado.

Pleiteia, por fim, a diminuição do arbitramento dos honorários advocatícios para o importe de 0,5% sobre o valor da causa.

Postula, ainda, o conhecimento e provimento de sua apelação, pleiteando o prequestionamento da matéria arguida em sede recursal.

Com a apresentação das contrarrazões pelas partes (fls. 102/104 e 121/126), os autos subiram a esta egrégia Corte Regional.

É o breve relato.

Decido.

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, deve-se observar que esta E. Corte já decidiu inúmeras vezes que o esgotamento da via administrativa não condiciona o exercício do direito da ação. A matéria já foi inclusive objeto da Súmula n.º 9, deste E. Tribunal Regional Federal, nos seguintes termos:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

Cabe, em seguida, notar que a ausência de prévio pedido administrativo também não implica carência da ação, por falta de interesse de agir, ante o princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, e, ainda, por se ter em vista que, nas palavras do Ilustre Ministro Edson Vidigal, *"não seria justo impor ao segurado a obrigação de dirigir-se ao estado-administrador, sabidamente pródigo no indeferimento dos pedidos que lhes são encaminhados, apenas como uma exigência formal para ver sua pretensão apreciada pelo estado-juiz"* (RESP 109.724/SC, 5ª Turma, Min. Edson Vidigal, DJ 17/02/1999).

Em semelhante sentido, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DISPENSABILIDADE DE EXAME PRÉVIO PELA ADMINISTRAÇÃO.

- O PRÉVIO INGRESSO DE PEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA NÃO É CONDIÇÃO NECESSÁRIA PARA A PROPOSITURA DE AÇÃO, ONDE SE PLEITEIA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. - RECURSO PROVIDO."

(STJ, RESP 147252, Processo nº 199700628388/SC, 6ª Turma, Rel. William Patterson decisão em 07/10/1997, STJ000184712, DJ 03/11/1997, pág. 56407). (Grifos nossos).

Ademais, ao contestar a ação, demonstrou inequivocamente a Autarquia previdenciária sua intenção de indeferir o pleito administrativamente.

Outrossim, a preliminar referente à falta de documentação que acompanha a inicial na contrafé recebida pelo apelante não pode ser acolhida, uma vez que não foi demonstrado o efetivo prejuízo à autarquia ao contestar a presente ação.

Da Comprovação da Atividade Especial.

Busca a parte autora, nascida em 22.02.1959 (f. 08), o reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais no interregnos de 19.02.1980 a 21.07.1981, 22.02.1982 a 28.02.1985 e de 01.03.1985 a 18.05.1987 para, somados ao tempo de trabalho comum registrado em CTPS, obter o benefício de aposentadoria por tempo de

serviço.

No tocante aos requisitos legais para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com o cômputo de períodos até 15.12.1998, exige-se o preenchimento de dois requisitos: carência e tempo de serviço (*25 anos, para mulher, e 30 anos, para homem, na forma proporcional; atingindo-se a forma integral com 30 anos, para mulher, e 35 anos, para homem*), nos termos dos artigos 52 e 142 da Lei nº 8.213/91.

Com a inovação legislativa trazida pela Emenda Constitucional n.º 20/98 a aposentadoria por tempo de serviço foi substituída pela aposentadoria por tempo de contribuição, observado, porém, o direito adquirido (art. 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal). É dizer, o segurado que implementou todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional sob a égide daquele regramento pode, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

No entanto, os segurados que não preencheram os requisitos à época da reforma constitucional sujeitam-se às regras de transição da Emenda Constitucional em comento, sendo que seu artigo 9º estabeleceu, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade - homem; e 48 anos - mulher) e um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homem) ou 25 anos (mulher), consubstanciando o que se convencionou chamar de pedágio.

Por outro lado, o segurado que possuir mais de 35 (trinta e cinco) anos (homem) ou de 30 (trinta) anos (mulher) de tempo de serviço, fará jus à aposentadoria, na sua forma integral, sem estar sujeito a regra de transição, nos termos do disposto no artigo 201, § 7, inciso I, da Constituição Federal. Nota-se que a regra de transição prevista no art. 9º, incisos I e II, alíneas "a" e "b" da Emenda Constitucional nº 20, para fins de aposentadoria integral, não se aplica, pois desde o início restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, tendo em vista que confronta com a regra permanente do texto constitucional, que não exige o implemento de idade mínima ou pedágio. Nesse sentido, segue a jurisprudência (*TRF-1ª Região, Primeira Turma, AC 2003.38.01.003208-3, Rel. Des. Fed. Luiz Gonzaga Barbosa Moreira, DJ: 17/09/2007, pag. 11, g.n.; TRF-3ª Região, Décima Turma, AC 1110637/SP, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, DJ: 04/07/2007, pag. 351, g.n.*).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 5/3/1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n. 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória n. 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23/10/1997 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10/11/1997 e convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 5/3/1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ, Resp 436661/SC, 5ª Turma, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, DJ 2/8/2004, p. 482)

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Para a comprovação da atividade especial, o autor juntou aos autos as cópias da CTPS (fls. 09/18) e laudos com informações sobre as atividades especiais exercidas pelo autor (fls. 19/21).

Entretanto, embora conste nos autos os formulários DSS 8030 informando superficialmente os níveis de ruído ao qual o autor estava exposto, deixou a apelante de trazer ao feito seus respectivos laudos periciais.

Em tais situações, temos entendido pela necessidade de apresentação, além do Documento de Informações sobre Atividades com Exposições a Agentes Agressivos ao INSS, o respectivo laudo no qual tenha ele se baseado, uma vez que, de acordo com o disposto no § 2º do artigo 68 do Decreto n. 3.048/99, *a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

Importante salientar que a presença do laudo é necessária para que se atenda ao determinado no § 3º do mesmo dispositivo, de forma que se possa conhecer a eventual *existência de tecnologia de proteção coletiva, de medidas de caráter administrativo ou de organização do trabalho, ou de tecnologia de proteção individual, que elimine, minimize ou controle a exposição a agentes nocivos aos limites de tolerância, respeitado o estabelecido na legislação trabalhista.*

Tal entendimento vem sendo mantido pelas Colendas 8ª e 9ª Turmas deste Egrégio Tribunal Regional Federal, as quais já decidiram por unanimidade no sentido de que a apresentação do Perfil Profissiográfico Previdenciário, portanto, também o seu equivalente à época, o DSS 8030, não substitui a necessária justada do laudo técnico

pericial aos autos, conforme transcrevemos abaixo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. AUSÊNCIA DE LAUDO. AGENTES QUÍMICOS ORGÂNICOS. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DE TODO O PERÍODO QUESTIONADO DIANTE DA AUSÊNCIA DE LAUDO TÉCNICO. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO NÃO IMPLEMENTADOS.

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

...

- Impossibilidade de reconhecimento da especialidade de período em virtude do ruído, sem apresentação de laudo pericial que corrobore as informações do perfil profissiográfico previdenciário apresentado.

...

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AC 0053249-41.2005.4.03.9999, Rel. Desembargadora federal therezinha cazerta, julgado em 17/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/01/2013)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. PERÍODO RECONHECIDO DE 02.03.2000 A 20.08.2007. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. I. O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor, mediante a legislação aplicável ao tempo da efetiva prestação dos serviços.

II. Para o reconhecimento do agente agressivo "ruído" é imprescindível a apresentação do laudo técnico pericial, corroborando as informações prestadas pela empresa, ou do Perfil Profissiográfico Previdenciário, condição essencial para comprovação da excepcionalidade.

...

(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 0024703-34.2009.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, julgado em 24/05/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/07/2010 PÁGINA: 1339)

Nestes termos, inviável o reconhecimento do tempo de trabalho especial do autor e sua respectiva conversão para tempo comum.

Da Comprovação da Atividade Urbana.

Para a comprovação de sua atividade urbana, a parte autora instruiu a presente demanda com a cópia de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS e comprovantes de recolhimento como contribuinte, informando os seus respectivos vínculos de trabalho.

As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, razão pela qual cabe ao instituto apelante comprovar a falsidade de suas afirmações. Não o fazendo, restam as mesmas incólumes e aptas à formação da convicção do magistrado no exercício de sua função judicante.

Acrescendo-se à atividade urbana o período de trabalho rural aqui reconhecido, verifica-se que a parte autora totaliza apenas 21 anos, 07 meses e 06 dias, nos termos da planilha de contagem de tempo de serviço, que passa a fazer parte desse julgado, até a Emenda Constitucional nº 20, nos termos da planilha de contagem de tempo de serviço, que passa a fazer parte do presente julgado, devendo submeter-se às regras de transição acima transcritas.

Da mesma forma se verifica que, à data da propositura da ação (02.03.2000), a parte autora não preenchia os requisitos necessários para a obtenção do benefício pleiteado quais sejam, idade mínima e tempo de serviço.

Deixo de fixar condenação ao pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista a autora ser beneficiária da Justiça Gratuita (fl. 25), razão pela qual fica prejudicado o pedido do autor por ocasião de sua apelação.

Posto isso, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte ré e à remessa necessária** para reformar a sentença prolatada.

Ainda, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo processual, nego seguimento à **apelação da parte autora**.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033499-19.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.033499-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : NEUSA THERESINHA ELIAS FRACAPPANI
ADVOGADO : JOAO BATISTA DOMINGUES NETO
SUCEDIDO : FLAVIO FRACAPPANI falecido
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO RAMOS NOVELLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00205-1 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por NEUSA THERESINHA ELIAS FRACAPPANI em relação à r. sentença que julgou extinta a execução com fundamento no artigo 794, inciso I, do CPC.

Alega a apelante, que a Autarquia não cumpriu a obrigação, uma vez que há saldo remanescente no valor de R\$ 891,26 a título de juros em continuação incidentes no período entre a data da conta de liquidação e a da expedição da requisição.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A discussão nestes autos cinge-se à possibilidade de incidência de juros moratórios para fins de expedição de Precatário Complementar, no período compreendido entre a data da conta de liquidação elaborada no Juízo de origem e a data da efetiva expedição do Ofício Precatário no Tribunal, conforme previsto no § 1º do artigo 100 da Constituição Federal.

A questão relativa à possibilidade de incidência de juros de mora, objetivando a expedição de Precatário Complementar já foi objeto de longo debate nos Tribunais Regionais Federais, no Superior Tribunal de Justiça, bem como no Supremo Tribunal Federal, resultando na edição da Súmula Vinculante nº 17, que textualmente dispõe: *Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos.*

Esse entendimento é também aplicável às Requisições de Pequeno Valor - RPV, observando-se, no caso, que o período de 60 dias, é contado a partir da expedição da RPV, sem a incidência de juros moratórios.

Cabe salientar que o C. Supremo Tribunal Federal, desde o julgamento do RE nº 298.616 realizado pelo Tribunal Pleno em 31 de outubro de 2002, firmou o entendimento contrário à incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da expedição e a do efetivo pagamento do precatório principal, desde que obedecido o prazo a que se refere à Constituição no artigo 100, § 1º.

Posteriormente, o Excelso Pretório também considerou indevidos os juros de mora na fase anterior, correspondente ao lapso compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a apresentação do precatório, pelo Poder Judiciário, à entidade de Direito Público, por considerar que referido trâmite integra o procedimento

necessário à realização de pagamento, consoante ementa em destaque:

1. *Agravo regimental em agravo de instrumento.*
2. *Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada.*
3. *Juros de mora entre as datas de expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes.*
4. *Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição).*
5. *Agravo regimental a que se nega provimento. (STF, Ag. Reg. AI nº 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/03/2006, p. 76)*

Ainda no âmbito do Supremo Tribunal Federal, o tema sob análise foi submetido ao regime próprio de repercussão geral, quando da apreciação de questão de ordem apresentada pela Ministra Ellen Gracie no Recurso Extraordinário n.º 579.431-8/RS, ratificando o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, o qual reconhece a inexistência de mora durante o período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório, estando, até o momento, aguardando julgamento. O E. Superior Tribunal de Justiça também vem entendendo não ser devido o pagamento de juros entre a data da conta de liquidação e a de expedição do Precatário. Nesse sentido confirmam-se os julgados abaixo:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. PAGAMENTO NO PRAZO LEGAL. JUROS DE MORA. OFENSA À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAR DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESPECIAL.

1. Via de regra, não incidem os juros moratórios no período compreendido entre a homologação dos valores devidos e a expedição do precatório.

2. *Na hipótese dos autos, a sentença exequenda proferida em ação civil coletiva transitada em julgado - autuada sob n.º 95.0021208-0 -, expressamente determinou que os juros de mora deveriam incidir até o depósito da integralidade da dívida.*

3. *A alteração constitucional promovida pela EC n.º 30, de 13 de setembro de 2000, que determinou o § 1.º do art. 100 da Constituição Federal, não alcançou a coisa julgada.*

4. *A esta Corte é vedada a análise de dispositivos constitucionais em sede de recurso especial, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência da Suprema Corte. Precedentes.*

5. *Agravo regimental desprovido.*

(AgRg no Ag 1240756 / RSAGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2009/0198087-6.

Relatora: Ministra LAURITA VAZ. Órgão Julgador: QUINTA TURMA. Data do Julgamento: 15/02/2011. V.U. Data da Publicação/Fonte: DJe 28/02/2011) (grifei).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC.

JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO CONFIGURADO. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DO PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. Não há que se falar em violação do art.

535, inc. II, do Código de Processo Civil, quando o aresto recorrido adota fundamentação suficiente para dirimir a controvérsia, sendo desnecessária a manifestação expressa sobre todos os argumentos apresentados pelos litigantes. A Corte a quo expressamente consignou no acórdão que julgou os embargos declaratórios que no tocante aos temas alegados como omissos. 2. O juiz, ao julgar a controvérsia, deve restringir-se aos limites da causa, fixados na petição inicial, sob pena de incorrer em decisão citra, ultra ou extra petita. O pedido decorre da interpretação sistemática das questões apresentadas pela parte ao longo da petição. A leitura das razões da petição inicial (ação de execução de sentença, às fls. 17/21 e-STJ) é suficiente para perceber que o escopo do recorrente era a execução das parcelas vencidas e a cobrança de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês em face da Fazenda Pública. Na decisão que analisou a questão dos juros, por sua vez, o juízo a quo firmou que são "indevidos juros moratórios entre a data da elaboração do cálculo e a expedição do precatório", citando diversos precedentes do STF (fl. 114 e-STJ). Ou seja, houve julgamento da questão nos limites processualmente previstos, não havendo que se falar em julgamento extra petita. Destarte, não há falar em julgamento extra petita. 3.

Quanto a contagem do termo inicial dos juros de mora, a Corte Especial desta Superior Tribunal, em aresto proferido nos autos do REsp 1.143.677/RS, Rel. Min. Luiz Fux (DJe 4.2.10), assinalou que "os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento". 4. Recurso especial não provido.

(RESP 201001519772, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/02/2011.)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ART. 730 DO CPC. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. POSSIBILIDADE. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS. NÃO INCIDÊNCIA. ART. 100 DA CF/88. 1. Para o atendimento do requisito do prequestionamento, não é necessário que o acórdão recorrido mencione expressamente os preceitos legais tidos como contrariados nas razões do recurso especial, sendo suficiente que a questão federal tenha sido apreciada pelo Tribunal local. 2. A Corte Especial deste Tribunal, em julgamento de recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que, no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e a expedição do precatório, não há mora da Fazenda Pública que determine a incidência de juros. Agravo regimental improvido. (AGEDAG 201001434810, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:14/12/2010.) No mesmo sentido é o entendimento predominante na Terceira Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante os julgados abaixo colacionados:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. 1 - Durante a tramitação do ofício requisitório imposta por vontade do Legislador Maior, não se caracterizaria a mora da Fazenda Pública devedora, restando afastada, por conseguinte, a incidência dos respectivos juros no período referido pelo art. 100, § 1º, da Constituição Federal, entendimento que também perfilho, sem qualquer ressalva. 2 - **Indevidos juros de mora, para efeito de execução complementar, a partir da data da conta homologada até o efetivo pagamento do ofício precatório expedido, independentemente de sua expedição ou inclusão na proposta orçamentária, aplicando-se a mesma orientação às requisições de pequeno valor - RPV, consoante a jurisprudência desta Corte e do E. Supremo Tribunal Federal.** 3 - Os ofícios requisitórios expedidos têm sido regularmente atualizados nos Tribunais pelos índices de correção cabíveis, consoante reconhece a jurisprudência desta Corte (10ª Turma, AC nº 91.03.028142-6, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 06/03/2007, DJU 28/03/2007, p. 1061; 9ª Turma, AG nº 2000.03.00.018772-9, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/08/2006, DJU 23/11/2006, p. 403; 8ª Turma, AG nº 2004.03.00.010533-0, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 07/11/2005, DJU 08/02/2006, p. 235). 4 Dissensão que se resolve em favor do voto vencido, que sustentou a não incidência de juros moratórios após a data da elaboração dos respectivos cálculos. 5 - Embargos infringentes providos. (EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 500180. Processo: 1999.03.99.055526-9. UF: SP. Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO. Data do Julgamento: 25/11/2010. por maioria. Fonte: DJF3 CJI DATA:07/12/2010 PÁGINA: 50. Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES) (grifei).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DE CÁLCULO. EXECUÇÃO. JUROS DE MORA. PAGAMENTO NO PRAZO CONSTITUCIONAL. PERÍODO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO E A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO OU REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. DESCABIMENTO.

I - Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional.

II - Não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação e a data da expedição do requisitório, ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento, na forma do entendimento esposado pelo E. STF (RE-Agr 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780).

III - Embargos Infringentes do INSS a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, EI 0004151-64.2003.4.03.6117, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 27/10/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/11/2011)

EXECUÇÃO DE SENTENÇA - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS - INCIDÊNCIA DO INDEXADOR PREVISTO NO TÍTULO E DOS JUROS MORATÓRIOS SOMENTE ATÉ A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO - PRECEDENTES DO STJ E STF.

1) O STF tem decidido que, em tema de atualização monetária do débito judicial, a questão comporta interpretação da legislação federal (Leis 8870/94 e 8880/94), razão pela qual não poderia, aquela corte, manifestar-se sobre a questão, uma vez que eventual violação a mandamento constitucional ocorreria de forma meramente reflexa.

2) A Terceira Seção do STJ, mudando sua orientação inicial, tem decidido que a atualização monetária do débito judicial deve seguir os parâmetros estabelecidos no título executivo somente até a data da conta de liquidação, tomando como fundamento a regra exposta no art. 18 da Lei 8870/94, que determina que, apurado o débito, seja o mesmo convertido em UFIR (hoje, o indexador é o IPCA-E). Assim, até a conta de liquidação, o indexador a ser utilizado é o estabelecido no título executivo judicial, e, a partir de então, o previsto na lei orçamentária.

3) No RE 298.616-SP (rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002), o Plenário do STF decidiu que no período de tramitação do precatório (inscrição no orçamento em 1º de julho e final do exercício seguinte em 31 de dezembro) não incidem juros moratórios sobre os débitos judiciais dos entes públicos, nos termos do § 1º do art. 100 da Constituição.

4) O STF, por meio de decisões monocráticas, vem ampliando esse período de modo a abarcar a data da elaboração dos cálculos de liquidação até a inscrição do crédito no orçamento (no caso, até a expedição da

RPV), ao fundamento de que o referido período encontra-se englobado na expressão "tramitação do precatório" (no caso, tramitação da RPV).

5) Conquanto o Plenário do STF, em questão de ordem suscitada no RE 579.431-RS (Min. Ellen Gracie), tenha reconhecido a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvam o tema ora discutido, o fato é que ambas as turmas têm decidido por negar seguimento/não admitir recursos em que se pleiteia o pagamento de juros em tal período.

4) Embargos infringentes providos.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, EI 0020069-05.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 24/03/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/04/2011 PÁGINA: 419)

Portanto, como regra, são indevidos os juros de mora entre a data da conta de liquidação e a expedição de precatório, conforme se extrai das ementas acima transcritas.

Entretanto, o E. Superior Tribunal de Justiça consolidou uma exceção ao entendimento que adota como regra geral, cuja aplicação ocorre quando houver determinação no título judicial, no sentido de que os juros moratórios incidem até o efetivo pagamento e em tais situações os juros devem incidir tão-somente até o dia imediatamente anterior à expedição do Precatório, respeitando-se a hipótese do artigo 100, parágrafo 1º da Carta Magna e à coisa julgada consubstanciada no título judicial.

Transcrevo abaixo, as ementas que demonstram a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no que se refere à exceção acima aventada:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E EFETIVO PAGAMENTO. NÃO CABIMENTO. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. DETERMINAÇÃO EXPRESSA. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. OCORRÊNCIA. RELATIVIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - Descabe a aplicação de juros moratórios no lapso compreendido entre a elaboração da conta de liquidação e a data da expedição do precatório complementar, porquanto não existe mora da Fazenda Pública que justifique sua incidência.

II - Havendo determinação expressa na sentença exequenda, já transitada em julgado, de inclusão dos juros moratórios no precatório complementar até o efetivo pagamento, o afastamento de sua incidência violaria a coisa julgada, não sendo aplicável, à espécie, a relativização da coisa julgada.

III - Agravo interno desprovido.

(AgRg no REsp 1140765 / RS AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2009/0094996-4. Relator: Ministro GILSON DIPP. Órgão Julgador: 5ª Turma. Data do Julgamento: 22/03/2011. v.u. Data da Publicação/Fonte: DJe 04/04/2011) (grifei).

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DO CÁLCULO E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. DESCABIMENTO. PRECEDENTES. OFENSA AO ART. 475-B DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N.º 211 DESTA CORTE. OFENSA À COISA JULGADA. NÃO VERIFICADA.

(...)

2. O entendimento desta Corte é no sentido de que na atualização da conta a ser incluída no precatório complementar não devem incidir os juros moratórios se o pagamento for efetuado no prazo previsto no § 1.º, do art. 100, da Constituição Federal.

3. Observado o prazo constitucional para pagamento do precatório complementar, não serão aplicados juros moratórios no período entre a homologação dos cálculos e o registro do precatório, pois, em razão do próprio sistema de precatório, inexistente mora da entidade pública.

4. Somente havendo determinação expressa no título executivo, no sentido de fixação do termo final na data da inscrição do precatório, é que a não observância dessa determinação resultaria em violação à coisa julgada.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1140813 / RS AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2009/0095152-5. Relatora: Ministra LAURITA VAZ. Órgão Julgador: 5ª Turma. Data do Julgamento: 19/11/2009. v.u. Data da Publicação/Fonte: DJe 15/12/2009) (grifei).

Como se vê, o Superior Tribunal de Justiça entende ser necessário o respeito à coisa julgada, expressamente consignada no título judicial, quando determina a incidência de juros de mora até o efetivo pagamento ou a expedição do precatório. Havendo omissão na sentença quanto ao termo final de incidência dos juros de mora, recai-se na regra geral, qual seja, a incidência dos juros deverá ocorrer até a data da conta de liquidação.

No caso, há consignação expressa no título judicial transitado em julgado de incidência de juros até a data da expedição do precatório.

Portanto, deve ser privilegiada a coisa julgada consubstanciada na decisão monocrática constante a fls. 275/288, conforme exposto anteriormente, razão pela qual a r. sentença que extinguiu a execução merece reforma.

Por conseguinte, no caso impõe-se o prosseguimento da execução a título de juros de mora em continuação

incidentes entre a data da conta de liquidação até a data da expedição do ofício, devendo ser expedido requisitório complementar no valor de R\$ 891,26 atualizado até dezembro de 2007, conforme cálculo de fl. 368 elaborado pela Contadoria do Juízo.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da exequente.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007279-47.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.007279-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
PARTE AUTORA : NELZIO BOVOLENTA
ADVOGADO : LEONARDO POLONI SANCHES
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MARTINOPOLIS SP
No. ORIG. : 05.00.00044-5 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Reexame Necessário em Ação Declaratória para Averbação/Cômputo de Tempo de Serviço de atividade rural, contra sentença (fls. 122 a 126) que julgou procedente o pedido para determinar o reconhecimento dos períodos de 21.01.1965 a 30.10.1973 e de 01.10.1977 a 10.07.2004. Honorários advocatícios arbitrados em R\$600,00. Determinado o Reexame Necessário.

Ausentes tanto Apelação de qualquer das partes como eventuais contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição se e apenas se a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

(...)

§ 2o Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

Não conheço da remessa oficial, portanto, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do

parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Ante o exposto, conforme artigo 475 do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO do Reexame Necessário, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007537-54.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.007537-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
PARTE AUTORA : ANA MARIA RAYMUNDO
ADVOGADO : ANDRÉ AFFONSO DO AMARAL e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUILHERME MOREIRA RINO GRANDO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00075375420074036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em ação de concessão de benefício previdenciário, em face do INSS, cuja sentença foi de procedência para restabelecer o auxílio-doença desde sua cessação em 18/02/2007 e converter em aposentadoria por invalidez a partir da perícia médica.

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença.

Sem recursos voluntários, subiram os autos por força da remessa oficial.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, restou comprovada a satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurada e lapso de carência visto que a autora esteve em gozo de sucessivos auxílios-doença até 18/02/2007 e a presente demanda foi proposta em 22/10/2007.

O laudo pericial realizado em 06/10/2009 (fls. 74/78) afirma que a autora é portadora de transtorno depressivo crônico grave e se trata de incapacidade total e permanente, com possibilidade de agravamento com o passar do tempo.

Diante do conjunto probatório e livre convencimento motivado, concluo que a segurada está, realmente, incapacitada para exercer qualquer atividade laborativa, para lhe deferir o benefício, nos termos da r. sentença.

Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019508-05.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.019508-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ELIANE MENDONCA CRIVELINI
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: LUIZA KANACE PASSERINI
ADVOGADO	: JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES
No. ORIG.	: 06.00.00179-2 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelo em ação concessão de benefício previdenciário cuja sentença foi de procedência determinando a concessão de aposentadoria por invalidez desde a indevida cessação do auxílio-doença. Sentença não submetida à remessa oficial.

Houve condenação em honorários advocatícios fixados em R\$410,00.

Apela o INSS (fls. 92/97) alegando que a autora não preenche os requisitos legais para a concessão do benefício. Sem contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.
Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Restou comprovada a qualidade de segurada e lapso de carência visto que a autora esteve em gozo de auxílio-doença até 24/09/2006 e a presente demanda foi proposta em 24/10/2010.

O laudo pericial realizado em 02/08/2007 (fls. 72/74) afirma que a autora apresenta lesão em ombro direito de natureza ortopédica, incapacitada para realizar esforço físico e coxartrose bilateral doença degenerativa que impede a autora de permanecer em posição ortostática por períodos prolongados, tratando-se de incapacidade total permanente.

Destarte, diante do conjunto probatório apresentado e considerando o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se estarem presentes os requisitos legais necessários a fim de conferir à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos da r. sentença.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ressalve-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS. Consectários legais na forma acima especificados.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031358-56.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.031358-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE LUIS DA SILVA COSTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MERCEDES DALA COSTA
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO CHAVES
No. ORIG. : 03.00.00207-8 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em relação à r. sentença que julgou procedentes os embargos à execução para determinar o prosseguimento da execução no valor de R\$ 14.749,17 atualizado até outubro de 2006, conforme cálculo da Autarquia de fls. 04/06, mediante a incidência de juros de mora até a data do pagamento do requisitório.

Alega o apelante, em síntese, que a r. sentença merece parcial reforma, uma vez que é descabida a fixação de juros em continuação incidentes no período entre a data da conta de liquidação e a do pagamento.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A discussão nestes autos cinge-se à possibilidade de incidência de juros moratórios, no período compreendido entre a data da conta de liquidação elaborada no Juízo de origem e a data do efetivo pagamento, conforme previsto no § 1º do artigo 100 da Constituição Federal.

A questão relativa à possibilidade dessa incidência de juros de mora já foi objeto de longo debate nos Tribunais Regionais Federais, no Superior Tribunal de Justiça, bem como no Supremo Tribunal Federal, resultando na edição da Súmula Vinculante nº 17, que textualmente dispõe: *Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos.*

Esse entendimento é também aplicável às Requisições de Pequeno Valor - RPV, observando-se, no caso, que o período de 60 dias, é contado a partir da expedição da RPV, sem a incidência de juros moratórios.

Cabe salientar que o C. Supremo Tribunal Federal, desde o julgamento do RE nº 298.616 realizado pelo Tribunal Pleno em 31 de outubro de 2002, firmou o entendimento contrário à incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da expedição e a do efetivo pagamento do precatório principal, desde que obedecido o prazo a que se refere à Constituição no artigo 100, § 1º.

Posteriormente, o Excelso Pretório também considerou indevidos os juros de mora na fase anterior, correspondente ao lapso compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a apresentação do precatório, pelo Poder Judiciário, à entidade de Direito Público, por considerar que referido trâmite integra o procedimento necessário à realização de pagamento, consoante ementa em destaque:

1. *Agravo regimental em agravo de instrumento.*

2. *Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada.*

3. *Juros de mora entre as datas de expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência.*

Precedentes.

4. *Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos*

definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição).

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, Ag. Reg. AI nº 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/03/2006, p. 76)

Ainda no âmbito do Supremo Tribunal Federal, o tema sob análise foi submetido ao regime próprio de repercussão geral, quando da apreciação de questão de ordem apresentada pela Ministra Ellen Gracie no Recurso Extraordinário n.º 579.431-8/RS, ratificando o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, o qual reconhece a inexistência de mora durante o período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório, estando, até o momento, aguardando julgamento.

O E. Superior Tribunal de Justiça também vem entendendo não ser devido o pagamento de juros entre a data da conta de liquidação e a de expedição do Precatório. Nesse sentido confirmam-se os julgados abaixo:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. PAGAMENTO NO PRAZO LEGAL. JUROS DE MORA. OFENSA À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAR DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESPECIAL.

1. Via de regra, não incidem os juros moratórios no período compreendido entre a homologação dos valores devidos e a expedição do precatório.

2. Na hipótese dos autos, a sentença exequenda proferida em ação civil coletiva transitada em julgado - autuada sob n.º 95.0021208-0 -, expressamente determinou que os juros de mora deveriam incidir até o depósito da integralidade da dívida.

3. A alteração constitucional promovida pela EC n.º 30, de 13 de setembro de 2000, que determinou o § 1.º do art. 100 da Constituição Federal, não alcançou a coisa julgada.

4. A esta Corte é vedada a análise de dispositivos constitucionais em sede de recurso especial, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência da Suprema Corte. Precedentes.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1240756 / RSAGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2009/0198087-6.

Relatora: Ministra LAURITA VAZ. Órgão Julgador: QUINTA TURMA. Data do Julgamento: 15/02/2011. V.U. Data da Publicação/Fonte: DJe 28/02/2011) (grifei).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC.

JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO CONFIGURADO. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DO PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. Não há que se falar em violação do art. 535, inc. II, do Código de Processo Civil, quando o aresto recorrido adota fundamentação suficiente para dirimir a controvérsia, sendo desnecessária a manifestação expressa sobre todos os argumentos apresentados pelos litigantes. A Corte a quo expressamente consignou no acórdão que julgou os embargos declaratórios que no tocante aos temas alegados como omissos. 2. O juiz, ao julgar a controvérsia, deve restringir-se aos limites da causa, fixados na petição inicial, sob pena de incorrer em decisão citra, ultra ou extra petita. O pedido decorre da interpretação sistemática das questões apresentadas pela parte ao longo da petição. A leitura das razões da petição inicial (ação de execução de sentença, às fls. 17/21 e-STJ) é suficiente para perceber que o escopo do recorrente era a execução das parcelas vencidas e a cobrança de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês em face da Fazenda Pública. Na decisão que analisou a questão dos juros, por sua vez, o juízo a quo firmou que são "indevidos juros moratórios entre a data da elaboração do cálculo e a expedição do precatório", citando diversos precedentes do STF (fl. 114 e-STJ). Ou seja, houve julgamento da questão nos limites processualmente previstos, não havendo que se falar em julgamento extra petita. Destarte, não há falar em julgamento extra petita. 3.

Quanto a contagem do termo inicial dos juros de mora, a Corte Especial desta Superior Tribunal, em aresto proferido nos autos do REsp 1.143.677/RS, Rel. Min. Luiz Fux (DJe 4.2.10), assinalou que "os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento". 4. Recurso especial não provido.

(RESP 201001519772, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/02/2011.)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ART. 730 DO CPC. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO.

POSSIBILIDADE. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS. NÃO INCIDÊNCIA. ART. 100 DA CF/88. 1. Para o atendimento do requisito do prequestionamento, não é necessário que o acórdão recorrido mencione expressamente os preceitos legais tidos como contrariados nas razões do recurso especial, sendo suficiente que a questão federal tenha sido apreciada pelo Tribunal local. 2. A Corte Especial deste Tribunal, em julgamento de recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que, no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e a expedição do precatório, não há mora da Fazenda Pública que determine a incidência de juros. Agravo regimental improvido. (AGEDAG 201001434810, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:14/12/2010.)

No mesmo sentido é o entendimento predominante na Terceira Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante os julgados abaixo colacionados:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. 1 - Durante a tramitação do ofício requisitório imposta por vontade do Legislador Maior, não se caracterizaria a mora da Fazenda Pública devedora, restando afastada, por conseguinte, a incidência dos respectivos juros no período referido pelo art. 100, § 1º, da Constituição Federal, entendimento que também perfilho, sem qualquer ressalva. 2 - **Indevidos juros de mora, para efeito de execução complementar, a partir da data da conta homologada até o efetivo pagamento do ofício precatório expedido, independentemente de sua expedição ou inclusão na proposta orçamentária, aplicando-se a mesma orientação às requisições de pequeno valor - RPV, consoante a jurisprudência desta Corte e do E. Supremo Tribunal Federal.** 3 - Os ofícios requisitórios expedidos têm sido regularmente atualizados nos Tribunais pelos índices de correção cabíveis, consoante reconhece a jurisprudência desta Corte (10ª Turma, AC nº 91.03.028142-6, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 06/03/2007, DJU 28/03/2007, p. 1061; 9ª Turma, AG nº 2000.03.00.018772-9, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/08/2006, DJU 23/11/2006, p. 403; 8ª Turma, AG nº 2004.03.00.010533-0, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 07/11/2005, DJU 08/02/2006, p. 235). 4 Dissensão que se resolve em favor do voto vencido, que sustentou a não incidência de juros moratórios após a data da elaboração dos respectivos cálculos. 5 - Embargos infringentes providos. (EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 500180. Processo: 1999.03.99.055526-9. UF: SP. Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO. Data do Julgamento: 25/11/2010. por maioria. Fonte: DJF3 CJI DATA:07/12/2010 PÁGINA: 50. Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES) (grifei).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DE CÁLCULO. EXECUÇÃO. JUROS DE MORA. PAGAMENTO NO PRAZO CONSTITUCIONAL. PERÍODO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO E A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO OU REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. DESCABIMENTO.

I - Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional.

II - Não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação e a data da expedição do requisitório, ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento, na forma do entendimento esposado pelo E. STF (RE-Agr 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780).

III - Embargos Infringentes do INSS a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, EI 0004151-64.2003.4.03.6117, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 27/10/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/11/2011)

EXECUÇÃO DE SENTENÇA - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS - INCIDÊNCIA DO INDEXADOR PREVISTO NO TÍTULO E DOS JUROS MORATÓRIOS SOMENTE ATÉ A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO - PRECEDENTES DO STJ E STF.

1) O STF tem decidido que, em tema de atualização monetária do débito judicial, a questão comporta interpretação da legislação federal (Leis 8870/94 e 8880/94), razão pela qual não poderia, aquela corte, manifestar-se sobre a questão, uma vez que eventual violação a mandamento constitucional ocorreria de forma meramente reflexa.

2) A Terceira Seção do STJ, mudando sua orientação inicial, tem decidido que a atualização monetária do débito judicial deve seguir os parâmetros estabelecidos no título executivo somente até a data da conta de liquidação, tomando como fundamento a regra exposta no art. 18 da Lei 8870/94, que determina que, apurado o débito, seja o mesmo convertido em UFIR (hoje, o indexador é o IPCA-E). Assim, até a conta de liquidação, o indexador a ser utilizado é o estabelecido no título executivo judicial, e, a partir de então, o previsto na lei orçamentária.

3) No RE 298.616-SP (rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002), o Plenário do STF decidiu que no período de tramitação do precatório (inscrição no orçamento em 1º de julho e final do exercício seguinte em 31 de dezembro) não incidem juros moratórios sobre os débitos judiciais dos entes públicos, nos termos do § 1º do art. 100 da Constituição.

4) O STF, por meio de decisões monocráticas, vem ampliando esse período de modo a abarcar a data da elaboração dos cálculos de liquidação até a inscrição do crédito no orçamento (no caso, até a expedição da RPV), ao fundamento de que o referido período encontra-se englobado na expressão "tramitação do precatório" (no caso, tramitação da RPV).

5) Conquanto o Plenário do STF, em questão de ordem suscitada no RE 579.431-RS (Min. Ellen Gracie), tenha reconhecido a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvam o tema ora discutido, o fato é que ambas as turmas têm decidido por negar seguimento/não admitir recursos em que se pleiteia o pagamento de juros em tal período.

4) Embargos infringentes providos.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, EI 0020069-05.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 24/03/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/04/2011 PÁGINA: 419)

Por conseguinte, impõe-se a parcial reforma da r. sentença, a fim de que a execução tenha prosseguimento no valor de R\$ 14.749,17 atualizado até outubro de 2006, conforme cálculo da Autarquia de fls. 04/06, sem a incidência de juros de mora em continuação.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053252-88.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.053252-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : ALBINO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : TAIS HELENA DE CAMPOS MACHADO GROSS STECCA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00115-8 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

O autor, em seu recurso, alega, em síntese, que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício. O INSS deixou de apresentar as contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Ressalto que a lei aplicável à concessão de pensão por morte é aquela vigente na data do óbito, nos termos da Súmula 340 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No caso, o falecimento ocorreu em **19/03/1992**, na vigência do artigo 74 da Lei n. 8.213/91 (redação original), que dispunha:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a percepção da pensão por morte, portanto, faz-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do falecido e o enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

Com relação à dependência econômica, o autor, na condição de cônjuge da falecida (cópia da certidão de casamento de fl. 11), comprova a sua dependência (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91). Quanto à qualidade de segurado, é necessário o reconhecimento do labor rural à época do óbito. O entendimento jurisprudencial atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Mais Filho, 1ª Turma, DJe de 17/09/2012). Admite-se, ainda, a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, entendimento, este, já pacificado no âmbito do E. STJ (AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, DJe de 11/09/2012).

Todavia, em que pese o início de prova material, as testemunhas não foram convincentes em demonstrar as alegações do autor.

Neste sentido, as testemunhas não informaram até quando a falecida trabalhou e nem sob quais condições se desenvolveu o trabalho.

A falecida, portanto, não ostentava a qualidade de segurado na data em que se pretende provar.

Por fim, não restou demonstrado o preenchimento pela falecida dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria (idade, invalidez ou tempo de serviço), o que lhe garantiria a aplicação do artigo 102 da Lei n. 8.213/91.

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício.

A propósito:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE RURAL. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. NÃO COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DESPROVIMENTO. 1. Não há como reconhecer a qualidade de trabalhador rural ou segurado especial rural do de cujus, porquanto o conjunto probatório demonstra que se tratava de segurado na modalidade de contribuinte individual, nos termos do Art. 11, da Lei 8.213/91; pelo que, não havendo nos autos qualquer comprovante de recolhimento de contribuições previdenciárias, e, portanto, ausente requisito legal para a concessão da pensão por morte, a autora não faz jus ao benefício pleiteado. 2. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência da Colenda Corte Superior. 3. Agravo desprovido.

(TRF/3ª Região, AC n. 1783491, Processo 00357483020124039999, Rel. Baptista Pereira, 10ª Turma, e-DJF3 de 31/07/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. NÃO COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

3. Apesar de a lei ter dado tratamento diferenciado ao rurícola (artigo 143 da Lei nº 8213/91), no caso dos autos, a prova testemunhal não socorre a parte autora, uma vez que as testemunhas declararam que o falecido deixou de exercer atividade rurícola por aproximadamente três anos antes de seu falecimento (fls. 64/66).

(...)

5. Agravo improvido.

(TRF/3ª Região, AC n. 1760869, Processo 00251493220124039999, Rel. Roberto Haddad, 7ª Turma, e-DJF3 de 15/07/2013)

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058659-75.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.058659-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE : EURIPA DA SILVA OTAVIO e outros
: JOAO PAULO OTAVIO CARDOSO incapaz
: AILSON OTAVIO CARDOSO incapaz
ADVOGADO : ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

Os autores alegam, em síntese, que preenchem os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS apresentou as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento do recurso de apelação.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Ressalto que a lei aplicável à concessão de pensão por morte é aquela vigente na data do óbito, nos termos da Súmula 340 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No caso, o falecimento ocorreu em **2004**, ou seja, na vigência do artigo 74 da Lei n. 8.213/91 (redação dada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97), que dispõe:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a percepção da pensão por morte, portanto, faz-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do falecido e o enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

Quanto à qualidade de segurado, é necessário o reconhecimento do labor rurícola à época do óbito. O entendimento jurisprudencial atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Mais Filho, 1ª Turma, DJe de 17/09/2012). Admite-se, ainda, a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, entendimento, este, já pacificado no âmbito do E. STJ (AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, DJe de 11/09/2012).

Todavia, em que pese o início de prova material, as testemunhas não foram convincentes em demonstrar as alegações dos autores. Não há informações, por exemplo, das condições em que se desenvolveu o alegado trabalho rural.

O falecido, portanto, não ostentava a qualidade de segurado na data em que se pretende provar.

Por fim, não restou demonstrado o preenchimento pelo falecido dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria (idade, invalidez ou tempo de serviço), o que lhe garantiria a aplicação do artigo 102 da Lei n. 8.213/91.

Feitas tais afirmações, desnecessário aferir possível dependência econômica.

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício.

A propósito:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE RURAL. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. NÃO COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DESPROVIMENTO. 1. Não há como reconhecer a qualidade de trabalhador rural ou segurado especial rural do de cujus, porquanto o conjunto probatório demonstra que se tratava de segurado na modalidade de contribuinte individual, nos termos do Art. 11, da Lei 8.213/91; pelo que, não havendo nos autos qualquer comprovante de recolhimento de contribuições previdenciárias, e, portanto, ausente requisito legal para a concessão da pensão por morte, a autora não faz jus ao benefício pleiteado. 2. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência da Colenda Corte Superior. 3. Agravo desprovido.

(TRF/3ª Região, AC n. 1783491, Processo 00357483020124039999, Rel. Baptista Pereira, 10ª Turma, e-DJF3 de 31/07/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. NÃO COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

3. Apesar de a lei ter dado tratamento diferenciado ao rurícola (artigo 143 da Lei nº 8213/91), no caso dos autos, a prova testemunhal não socorre a parte autora, uma vez que as testemunhas declararam que o falecido deixou de exercer atividade rurícola por aproximadamente três anos antes de seu falecimento (fls. 64/66).

(...)

5. Agravo improvido.

(TRF/3ª Região, AC n. 1760869, Processo 00251493220124039999, Rel. Roberto Haddad, 7ª Turma, e-DJF3 de 15/07/2013)

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032338-66.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.032338-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : JOAQUIM FERREIRA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : ROBERTO AUGUSTO DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00263-1 2 Vt TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de benefício previdenciário, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, cuja sentença foi de procedência concedendo auxílio-doença a partir de 10/12/2008 (data fixada no laudo). Sentença não submetida ao reexame necessário.

Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Apela o autor (fls. 74/78) sustentando preencher os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por invalidez, alternativamente, se insurge contra o termo inicial do benefício e honorários advocatícios.

Com contrarrazões (fls. 81/86) subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado

sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *In casu*, o autor atualmente com 55 anos, qualificado como pedreiro, ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portador de cardiopatia que o impede de trabalhar.

O laudo pericial (fls. 60/63) realizado em 15/12/2008 afirma que o autor é portador de hipertensão arterial sistêmica estágio III e insuficiência renal leve, tratando-se de incapacidade total e temporária, sugerindo um prazo de 90 dias com otimização de medicação e manutenção do tratamento ambulatorial.

Destarte, estão presentes os requisitos legais necessários apenas para conferir ao autor o benefício do auxílio-doença, nos termos da r. sentença, não vislumbrando sua conversão para aposentadoria por invalidez diante da conclusão do laudo.

Quanto ao termo inicial também não merece reparo a r. sentença visto que o perito fixou como termo inicial a data do atestado apresentado - 10/12/2008.

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do autor.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

PI

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037037-03.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.037037-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: NEUSA APARECIDO MARCATO DA SILVA
ADVOGADO	: FABIANO FABIANO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: VITORINO JOSE ARADO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 06.00.00079-8 3 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do INSS, cuja sentença foi de improcedência.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas.

Apela a autora (fls. 105/108) requerendo a reforma do julgado, alegando preencher os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões (fls. 110/116), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O §2º do art. 42 da Lei de Benefícios dispõe que "a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

In casu, a autora atualmente com 50 anos qualificada como costureira ingressou com a presente demanda ao argumento de ter problemas na coluna que a impedem de trabalhar.

De acordo com o CNIS juntado aos autos às fls. 100, a autora tem os seguintes registros: 01/08/1980 a 30/04/1981, 18/05/1981 a 01/02/1982, 01/11/1984 a 10/07/1985, 01/08/1985 a 30/07/1987, 04/10/1988 a 22/12/1988, e 02/06/2003 em aberto.

O laudo pericial realizado em 19/02/2009 (fl. 94) afirma que a autora é portadora de pós operatório tardio de hérnia de disco lombar, estenose lombar, cuja operação ocorreu em 1998, tratando-se de incapacidade parcial e permanente.

Contudo, de acordo com informação da própria autora em 1998 ela já era portadora de hérnia de disco, tanto que foi operada, ou seja, ao reingressar no RGPS em 2003 sua doença era preexistente à refiliação e à carência. Também não há nos autos provas do agravamento da doença após seu reingresso ao RGPS.

Portanto, sendo a enfermidade preexistente à refiliação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Tendo em vista que a doença da autora é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.

III - Apelação da parte autora improvida."

(AC nº 1304512, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEEXISTENTE. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.

(...)

VI - No entanto, as enfermidades acometidas pela autora (espondiloartrose degenerativa e fibromialgia) não surgem de um momento para o outro, podendo-se a concluir que a incapacidade para o trabalho já existia antes mesmo da sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social.

VII - Impossibilidade de aplicação do § 2º, do artigo 42, da Lei nº 8.213/91, eis que não restou demonstrado que a doença progrediu com o passar dos anos.

VIII - Não demonstrado o atendimento a pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

IX - Apelação do INSS provida.

X - Sentença reformada."

(AC nº 1054331, Oitava Turma, rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 28/08/2006, v.u., DJU 20/09/2006, p. 832).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

(...)

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(AC nº 1046752, Nona Turma, rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, maioria, DJF3 13/12/2007, p. 614).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004951-42.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.004951-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : JOSE GERALDO MENDES
ADVOGADO : ARCIDE ZANATTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00063-2 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de conversão do auxílio-doença para aposentadoria por invalidez, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, cuja sentença foi de improcedência.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas.

Apela a autora (fls. 104/110) alegando que preenche os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões (fls. 114/117), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *In casu*, o autor atualmente com 47 anos qualificado como cobrador, ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portador de diversas moléstias que o impedem de trabalhar.

O laudo pericial (fls. 69/73) realizado em 30/03/2009 afirma que o autor é portador de hipertensão arterial sistêmica severa, insuficiência coronariana crônica e angina pectoris, tratando-se de incapacidade parcial e permanente.

Destarte, estão presentes os requisitos legais necessários apenas para conferir ao autor o benefício de auxílio-doença não vislumbrando sua conversão para aposentadoria por invalidez diante da conclusão do laudo que afirma que se trata de incapacidade parcial e ainda por se tratar de pessoa relativamente jovem.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. (...)

2. Ação ajuizada em 08.02.2010, objetivando a conversão do benefício de auxílio doença, concedido em 18.03.2009 e cuja alta estava prevista para 06.06.2010, em aposentadoria por invalidez.

3. Tendo o Perito judicial concluído pela existência de incapacidade total e temporária, a autora faz jus à percepção do benefício de auxílio doença, **pois não restaram configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência**. (grifei)

4. Não há como, nesta instância, avaliar se houve, posteriormente, agravamento ou regressão da doença, pois a análise somente é possível dentro dos limites do pedido e circunscrito, temporalmente, do ajuizamento da ação até a realização do exame médico pericial, cujo laudo encontra-se juntado aos autos.

5. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no caput do Art. 21, do CPC, arcando as partes com as custas processuais e honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.

6. Remessa oficial e apelações a que se nega provimento.

(APELREEX 0030773-96.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 19/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/06/2012)

Destarte, não ocorreu o preenchimento dos requisitos legais para concessão de Aposentadoria por Invalidez qual seja incapacidade ao labor total e permanente, sendo, portanto, necessário indeferir o pedido do autor.

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do autor.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
PI

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014264-27.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014264-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE ROBERTO ESTEVES
ADVOGADO : RICHARD ISIQUE
No. ORIG. : 09.00.00080-8 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para conceder aposentadoria por invalidez ao autor, a partir do indeferimento administrativo. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença.

O INSS alega que a autora não preenche os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez, fazendo jus somente ao auxílio-doença. Sustenta ser devido o benefício somente a partir da juntada do laudo pericial aos autos.

Com contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurada da autora e o cumprimento do período de carência restaram devidamente comprovados e não foram impugnados nesta esfera recursal.

Com relação à incapacidade laboral, o laudo pericial médico de fls. 146/148 constatou que o autor apresenta "*Osteoartrose de joelho esquerdo e sacroilíacas pé direito*". Concluiu pela incapacidade total e permanente.

Dessa forma, presentes os requisitos legais, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculado na forma da Lei 8.213/1991.

Em relação ao termo inicial, no laudo pericial de fls. 146/148, ao ser questionado sobre desde quando o autor encontra-se incapacitado, o perito foi claro ao esclarecer que não há como prever. Sendo assim, fixo o termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial (31/08/2009).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação do INSS para fixar a data de início da aposentadoria por invalidez do autor no dia 31/08/2009 (data da juntada do laudo pericial).

Consectários legais na forma acima especificada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014407-16.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014407-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IVONE APARECIDA ZANON DE ANDRADE
ADVOGADO : MARCIO HENRIQUE BARALDO
No. ORIG. : 08.00.00065-4 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de benefício previdenciário por incapacidade, em face do INSS, cuja sentença foi de procedência para conceder aposentadoria por invalidez a partir do ajuizamento da ação. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Honorários advocatícios e periciais fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença. Apela o INSS (fls. 114/124) requerendo a reforma da sentença, sob o argumento de não preencher os requisitos necessários à concessão do benefício, se insurgindo contra o termo inicial e juros.

Com contrarrazões (fls. 127/134), subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso do trabalhador rural inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas a prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido na Lei de Benefícios.

A autora, atualmente com 51 anos, qualificada como lavradora, ajuizou a presente demanda em 27/06/2008, ao argumento de ser portador de problemas na coluna que a impedem de trabalhar.

Não tem registro em carteira e trouxe como início de prova material cópia da certidão de casamento realizado em 17/09/1988 (fl. 24) na qual seu cônjuge é qualificado como lavrador.

Restou comprovada a qualidade de segurada e lapso de carência visto que a autora esteve em gozo de auxílio-

doença até 29/05/2008.

O laudo pericial realizado em 08/06/2009 (fls. 79/88) afirma que a autora apresenta vervicobraquialgia e lombocotalgia tratando-se de incapacidade total e permanente para sua atividade como rurícola.

Diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada está, realmente, incapacitada de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa.

Assim, presentes os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora a aposentadoria por invalidez, nos termos da r. sentença. Alterado o termo inicial para a data da citação conforme entendimento desta E. Corte. Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da data da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ressalve-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1 A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo do INSS para alterar o termo inicial do benefício.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019026-86.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.019026-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE : ROSA MARIA DE PAULA
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE MARTINS DA SILVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 08.00.00071-9 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte, desde a data da citação, com incidência de correção monetária e acréscimo de juros de mora sobre as

parcelas vencidas. Condenou, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

A autora, sem seu recurso, pede a alteração do respectivo termo inicial do benefício e a majoração dos honorários advocatícios.

O INSS, por sua vez, alega, em síntese, que a autora não preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

As contrarrazões foram apresentadas.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n. 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n. 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Passo ao exame do mérito.

Ressalto que a lei aplicável à concessão de pensão por morte é aquela vigente na data do óbito, nos termos da Súmula 340 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No caso, o falecimento ocorreu em **11/06/2003**, ou seja, na vigência do artigo 74 da Lei n. 8.213/91 (redação dada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97), que dispõe:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a percepção da pensão por morte, portanto, faz-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do falecido e o enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

Com relação à dependência econômica, a autora, na condição de cônjuge do falecido (cópia da certidão de casamento de fl. 54), comprova a sua dependência (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91).

Quanto à qualidade de segurado, ressalto que o falecido, em 1º/11/1976, começou a receber amparo social por invalidez (sistema CNIS/DATAPREV - fl. 59). O referido benefício é personalíssimo e intransferível (cessa com a morte do assistido). Não há possibilidade de sua conversão em pensão por morte.

Essa condição, por si só, não impediria o recebimento da pensão por morte, desde que a autora comprovasse que o falecido preenchia os requisitos necessários à concessão de aposentadoria (período anterior ao termo inicial do amparo social). Nesta hipótese, estaria garantida a aplicação do art. 102, da Lei n. 8.213/91.

Quando começou a receber o referido benefício, não se perquiria a qualidade de segurado, nem o recolhimento de contribuições, por possuírem os benefícios previstos na Lei Complementar n. 11/1971, relativa ao FUNRURAL, caráter assistencial. Para a percepção da aposentadoria por invalidez rural (1976), portanto, era necessária a comprovação do trabalho rural e da incapacidade para o trabalho.

Na análise dos requisitos da aposentadoria, destaco que a incapacidade foi reconhecida pelo próprio INSS (concessão de amparo social por invalidez).

Para o reconhecimento do labor rural à época em que se pretende provar, ressalto que o entendimento jurisprudencial atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural (TRF/3ª Região, AC n. 1274950, Processo 00045649520084039999, Rel. Vanessa Mello, 9ª Turma, DJF3 de 25/06/2008).

Todavia, em que pese o início de prova material, as testemunhas não foram convincentes em demonstrar as alegações da autora.

Neste sentido, as testemunhas não fazem qualquer referência ao trabalho rural do falecido no momento em que começou a receber o amparo social. Não restou demonstrado o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez.

Desta forma, a autora não faz jus ao benefício (pensão por morte) pleiteado nesses autos.

A propósito:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PELO DE

CUJUS.

I - A percepção, pelo de cujus, de proventos amparo previdenciário (art. 1º, da Lei n. 6.179/74), o qual foi substituído pela renda mensal vitalícia (art. 139, da Lei n. 8.213/91) e, posteriormente, pelo benefício de prestação continuada (art. 20, da Lei n. 8.742/93), benefício de caráter assistencial e personalíssimo, que cessa com a morte do beneficiário, não gera direito à pensão por morte.

II - Apelação improvida.

(TRF/3ª Região, AC n. 725095, Processo 00411767620014039999, Rel. Regina Costa, 8ª Turma, DJU de 05/08/2004)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. NÃO COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

3. Apesar de a lei ter dado tratamento diferenciado ao rurícola (artigo 143 da Lei nº 8213/91), no caso dos autos, a prova testemunhal não socorre a parte autora, uma vez que as testemunhas declararam que o falecido deixou de exercer atividade rurícola por aproximadamente três anos antes de seu falecimento (fls. 64/66).

(...)

5. Agravo improvido.

(TRF/3ª Região, AC n. 1760869, Processo 00251493220124039999, Rel. Roberto Haddad, 7ª Turma, e-DJF3 de 15/07/2013)

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS**, para reformar a r. sentença, julgando improcedente o pedido pensão por morte, nos termos da fundamentação. **Julgo prejudicada** a análise do recurso da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021042-13.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.021042-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ROSA FERMINO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GRAZIELLA FERNANDA MOLINA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00032-8 2 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Rosa Fermينو da Silva em Ação de Conhecimento por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 27.09.2012 (fls. 225/226vº) a qual rejeitou o pedido da apelante, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a autora não conseguiu trazer início de prova material suficiente para comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 230/253, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade. Requer a fixação da verba honorária em 20%.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

Por outro, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se

refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 15. Com efeito, o documento em questão demonstra que a autora nasceu em 20.04.1945, tendo, pois, completado 55 anos de idade em 2000. Por conseguinte, resta a autora comprovar neste feito o exercício de 114 meses de atividade rural (tabela constante no artigo 142 da Lei nº 8.213/91).

No que tange à prova material, entendo que a cópia da certidão de casamento, expedida em 15.02.1968 (fl. 16), as certidões de nascimento dos filhos da autora em 1970, 1971 e 1979 (fls. 17/19), a certidão de óbito do esposo da autora em 1996 (fl. 20), a CTPS do esposo da autora como meeiro em 1979 (fls. 25/28), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas, por sua vez, ouvidas às fls. 196/201, afirmaram conhecê-la, asseverando que ela trabalhou na lavoura entre 1980 e 1990, com a família.

Assim, existindo prova material e sendo corroborada por prova testemunhal somente até 1990, não há como conceder o benefício. Quando deixou as lides rurais a autora sequer havia atingido a idade necessária para se aposentar.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação.

P.Intime-se

São Paulo, 28 de agosto de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026587-64.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.026587-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE : ETELVINA PERERIA DE LIMA
ADVOGADO : JOSE ANTONIO SOARES NETO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00753-3 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

A autora, em seu recurso, alega, em síntese, que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício. O INSS deixou de apresentar as contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Ressalto que a lei aplicável à concessão de pensão por morte é aquela vigente na data do óbito, nos termos da Súmula 340 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No caso, o falecimento ocorreu em **18/07/2007**, ou seja, na vigência do artigo 74 da Lei n. 8.213/91 (redação dada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97), que dispõe:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

- I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;
- II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;
- III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a percepção da pensão por morte, portanto, faz-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do falecido e o enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

Quanto à qualidade de segurado, ressalto que o falecido, em 13/12/2004, começou a receber amparo social ao idoso (sistema CNIS/DATAPREV - fl. 16). O referido benefício é personalíssimo e intransferível (cessa com a morte do assistido, nos termos do artigo 21, § 1º, da Lei n. 8.742/93, e artigos 35 e 36 do Decreto n. 1.744/95). Não há possibilidade de sua conversão em pensão por morte.

Essa condição, por si só, não impediria o recebimento da pensão por morte, desde que a autora comprovasse que o falecido preenchia os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade rural (idade e o exercício do trabalho rural no período exigido em lei). Nesta hipótese, estaria garantida a aplicação do art. 102, da Lei n. 8.213/91.

Na análise dos requisitos da aposentadoria por idade rural, destaco que, quando começou a receber o amparo social, o falecido, nascido em 09/12/1939, contava 65 (sessenta e cinco) anos de idade.

Para o reconhecimento do labor rústico no período em que se pretende provar, ressalto que o entendimento jurisprudencial atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Mais Filho, 1ª Turma,

DJe de 17/09/2012). Admite-se, ainda, a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, entendimento, este, já pacificado no âmbito do E. STJ (AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, DJe de 11/09/2012).

Todavia, em que pese o início de prova material, as testemunhas não foram convincentes em demonstrar as alegações da autora.

Neste sentido, o conjunto probatório restou insuficiente para comprovar o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Portanto, não restou demonstrado o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade rural.

Feitas tais afirmações, desnecessário aferir possível dependência econômica.

Desta forma, a autora não faz jus ao benefício (pensão por morte) pleiteado nesses autos.

A propósito:

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEI 8.213/91 - ESPOSA - QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA - FALECIDO RECEBIA BENEFÍCIO ASSISTENCIAL.

(...)

III - O falecido era beneficiário de Amparo Social à Pessoa Portadora de Deficiência, benefício com nítido caráter assistencial, não gerando cobertura previdenciária para os dependentes do beneficiário.

IV - Ausência de documentos que noticiem que a doença ou incapacidade tenha se iniciado no período de graça.

V. Apelação desprovida.

(TRF/3ª Região, AC n. 1119415, Processo 00210936320064039999, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, e-DJF3 de 08/10/2010, p. 1409)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. NÃO COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

3. Apesar de a lei ter dado tratamento diferenciado ao rurícola (artigo 143 da Lei nº 8213/91), no caso dos autos, a prova testemunhal não socorre a parte autora, uma vez que as testemunhas declararam que o falecido deixou de exercer atividade rurícola por aproximadamente três anos antes de seu falecimento (fls. 64/66).

(...)

5. Agravo improvido.

(TRF/3ª Região, AC n. 1760869, Processo 00251493220124039999, Rel. Roberto Haddad, 7ª Turma, e-DJF3 de 15/07/2013)

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026642-15.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.026642-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE CARLOS FERNANDES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : RAFAEL MIRANDA GABARRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : DIEGO ANTEQUERA FERNANDES
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00214-9 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por José Carlos Fernandes de Oliveira, em Ação de Conhecimento ajuizada em 30.09.2008, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 16.10.2012, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 622,00, cuja cobrança fica suspensa em razão de ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 216/217 vº).

Em seu recurso, a parte autora pugna, preliminarmente, pelo cerceamento de defesa, sob a alegação da necessidade de realização de novo laudo pericial, bem como pelo fato de não ter havido audiência de instrução e julgamento. No mérito, pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 220/228).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Em preliminar, o autor alega cerceamento de defesa e pugna por nova perícia. Entretanto, não lhe assiste razão. O laudo pericial (fls. 175/179, complementado às fls. 191/192) foi realizado por profissional habilitado e equidistante das partes, e, por meio de seu relato, verifico que o periciado foi devidamente examinado, tendo, ainda, respondido a todos os quesitos formulados, denotando claramente sua opinião quanto ao quadro clínico do apelante. Ressalto, por fim, que o fato do laudo pericial ter sido desfavorável à parte autora, não elide a qualidade, lisura e confiabilidade com que foi realizado. Dessa forma, não há que se falar em realização de nova perícia médica.

Em preliminar, ainda, a parte autora alega a nulidade da sentença, em virtude da não realização de audiência de instrução e julgamento, para oitiva de testemunhas. Não lhe assiste, uma vez mais, razão.

De fato, embora requerida a produção de prova oral, não se afigura indispensável, na espécie, a realização do referido ato à demonstração da incapacidade laborativa da parte autora, diante da elaboração da perícia médica de fls. 175/179 e 191/192. Aliás, nos termos do art. 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, a verificação da condição de incapacidade ao trabalho, para efeito de obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, deve ocorrer, necessariamente, por meio de perícia médica, sendo, portanto, desnecessária a realização de prova testemunhal.

Além disso, no sistema jurídico brasileiro, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).

Nessa esteira, rejeito as preliminares de cerceamento de defesa, suscitadas pela parte autora, e passo à análise do mérito.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção

do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 175/179 e 191/192) afirma que o autor apresenta espondiloartrose lombar, com hérnia discal em L5-S1 (constante em exame antigo) e fratura de L1, que está referida pelo médico assistente, mas os exames apresentados não mostraram essa alteração (fl. 177). Apresenta, assim, alterações degenerativas que podem causar dores, com períodos de melhora e piora, que podem requerer afastamentos previdenciários. Entretanto, afirma que, no momento, não há sinais de quadro doloroso agudo e as dores referidas podem ser minoradas com o uso de medicações analgésicas. Consta, ainda, que o exame físico objetivo não mostrou alterações nos membros superiores ou inferiores ou na coluna vertebral, não havendo desvios laterais visíveis nesta, nem contratura da musculatura paravertebral e que a mobilidade está mantida em todos os seus segmentos e não há sinais de compressão radicular (fl. 177). Conclui, assim, que não foram encontradas alterações que impliquem em incapacidade laborativa, incluindo a prática de sua atividade habitual de rurícola (fl. 178).

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise pericue de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumprido destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Observo que os documentos médicos existentes nos autos (fls. 53/56), não têm o condão de afastar, de forma cabal, as conclusões do perito judicial. Nesse sentido, ressalto que a prova de que possui enfermidades ou de que se encontra em tratamento, por si só, não bastam para comprovar sua inaptidão para o trabalho. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original) (TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010) PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA.

LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.

II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.^a Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.

(TRF3, Oitava Turma, Processo n.º 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)

Cumprasseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar os benefícios previdenciários em questão.

Posto isto, REJEITO as preliminares suscitadas, e, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042211-56.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.042211-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : NAIR MARIA CARDOSO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00070-8 3 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Nair Maria Cardoso em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 72 e 73) que julgou improcedente o pedido em razão da não comprovação do exercício de labor rural pela autora de modo a cumprir a carência prevista em lei.

Em razões de Apelação (fls. 81 a 96) a parte autora alega, em síntese, que restou devidamente demonstrado o exercício de atividades rurais, havendo direito ao benefício em questão.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 100 a 103).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 01.01.1949, segundo atesta sua documentação (fls. 13), completou 55 anos em 2004, ano para o qual o período de carência é de 138 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de certidão de casamento religioso (fls. 27), que nada registra quanto à ocupação dos nubentes quando do enlace, em 06.06.1967; de certidão de casamento civil (fls. 26) e de certificado de dispensa militar (fls. 25), documentos que qualificam o cônjuge como lavrador às datas de 07.10.1968 e 25.06.1979. Presentes ainda cópia da CTPS da autora (fls. 14 e 15), que nada registra, de declaração de sindicato (fls. 20), inapta a fazer parte do início de prova material se não homologada por membro do Ministério Público ou pelo próprio INSS, e declaração de particulares (fls. 21), cuja eficácia probatória é similar à da prova testemunhal.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que

embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas a prova testemunhal não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo esta a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Enfim, a prova testemunhal corrobora a prova material, não a substituindo.

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no presente caso. Ainda que a autora tenha carreado aos autos documentação apta a constituir, a priori, início de prova material, demonstrado que deixou o labor rural aproximadamente em 1990, ou seja, cerca de 14 anos antes que fosse cumprido o requisito etário, não logrando a parte autora demonstrar que o encerramento precoce das atividades rurícolas se deu em razão da impossibilidade de nelas permanecer. Portanto, ainda que a lei faculte ao segurado o cumprimento do tempo necessário de modo descontínuo, esvaziando a exigência de que o período de carência seja cumprido todo ele imediatamente antes do requerimento, observa-se que houve abandono das lides rurais por tempo considerável antes do alcance da idade mínima. Ora, considerar cumpridos os requisitos para a percepção do benefício em questão quando a autora ainda contava aproximadamente 40 anos de idade significaria não apenas ir além de flexibilizar a exigência de que o exercício de atividades rurais se dê no período imediatamente anterior ao requerimento, seria torná-lo letra morta, mas ainda desvirtuar a intenção do legislador, que procurou agasalhar os que não tinham condição de comprovar seu labor, não isentá-los de exercê-lo. Semelhante interpretação, sob o pretexto de facilitar a percepção de benefício previdenciário aos rurícolas, equivaleria a constituir injustificável e marcante distinção entre trabalhadores urbanos e rurais, desta vez em detrimento dos primeiros.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. NÃO DEMONSTRAÇÃO.

1. A lei não exige que a prova material se refira a todo o período de carência exigido, conforme versa o art. 143 da Lei n. 8.213/1991, desde que ela seja amparada por prova testemunhal harmônica, no sentido da prática laboral referente ao período objeto de debate.

2. Segundo a instância ordinária, o conjunto fático-probatório dos autos não foi suficiente para demonstrar o labor rural em regime de economia familiar, pois a prova testemunhal atestou que a autora não trabalha no campo há mais de 10 anos e que desenvolve atividade não rural para sua subsistência.

3. O implemento da idade para aposentadoria, por seu turno, ocorreu em 2005, ou seja, após o abandono das lides no meio rural.

4. Assim, não se verifica, no caso, o exercício de atividade rurícola no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1294351/MG, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 05/03/2012)

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos (fls. 76, 77) não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, inclusive afirmando unanimemente o informado pela autora, isto é, que esta deixou de exercer atividades rurais vários anos antes de alcançar a idade mínima.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003948-97.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.003948-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : MARIA DAS DORES PIRES GONCALVES
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00039489720104036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Maria das Dores Pires Gonçalves em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Urbana por Idade cc. Indenização por Danos Morais, contra sentença (fls. 62 e 63) que julgou extinto o processo, nos termos dos art. 267, I, e 295, V, ambos do CPC, em razão de ser a Vara Previdenciária incompetente para julgar pedido de concessão de benefício cumulado ao de indenização.

A presente ação foi ajuizada perante a Comarca de Registro/SP, julgando o magistrado da 1ª Vara (fls. 48) carecer a Justiça Estadual da competência para decidir acerca do pedido de indenização por danos morais, não albergado pela delegação prevista pelo art. 109, §3º, da CF, determinando a remessa dos autos à Justiça Federal.

Determinada a emenda da inicial para atribuição de valor correto à causa (fls. 52).

Emendada a inicial (fls. 56 a 59) quanto ao exigido e requerida a remessa dos autos à Justiça Estadual de Registro/SP ou remetido à Vara Federal competente para julgamento dos pedidos.

Julgado extinto o processo (fls. 62 e 63)

Em razões de Apelação (fls. 65 a 72) a parte autora alega, em síntese, que o pedido de indenização é acessório ao de benefício previdenciário, não ocorrendo infração ao previsto no art. 109, §3º da CF, requerendo-se a anulação da sentença e remessa dos autos à Justiça Estadual de Registro/SP para regular prosseguimento do feito.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 292 do Código de Processo Civil, a cumulação de pedidos é permitida, desde que: I) haja compatibilidade entre eles; II) o mesmo juízo seja competente para deles conhecer; III) o procedimento a ser adotado seja comum a todos.

No caso em questão, não vislumbro óbice à cumulação dos pedidos de concessão de benefício previdenciário e indenização por danos morais, já que o Juízo Federal da 3ª Vara Previdenciária de Santos/SP (Vara especializada) é competente para apreciar ambos os pedidos formulados, isto é, tanto a matéria previdenciária quanto a cível, haja vista que a requerente objetiva a percepção do benefício de Aposentadoria por Idade, cumulado com indenização por danos morais justamente em decorrência de sua não concessão por via administrativa.

A Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça já posicionou-se nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ART. 109, § 3º, DA CR/88. FORO. OPÇÃO PELO SEGURADO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. SUSCITADO.

1.Extrai-se dos autos que o pedido do autor consiste na concessão de aposentadoria por idade, bem como na condenação do INSS ao pagamento de indenização por danos morais.

2.O autor optou pela Justiça Estadual localizada no foro de seu domicílio, que por sua vez não possui Vara Federal instalada, nos termos do art. 109, § 3º, da CR/88.

3.Entende esta Relatoria que o pedido de indenização por danos morais é decorrente do pedido principal, e a ele está diretamente relacionado.

4.Consoante regra do art. 109, § 3º, da CR/88, o Juízo Comum Estadual tem sua competência estabelecida por expressa delegação constitucional.

5.Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 1ª Vara de Registro-SP. (STJ, CC 111447/SP, Rel. Min. Celso Limongi, 3ª Seção, DJe 02.08.2010)

Quanto à remessa dos autos ao Juízo Estadual, observo ser cabível sua formulação pela parte em razão da possibilidade desta suscitar o conflito de competência, nos termos do art. 118, II, do CPC:

Art. 118. O conflito será suscitado ao presidente do tribunal:

I - pelo juiz, por ofício;

II - pela parte e pelo Ministério Público, por petição.

Entretanto, ainda que pertinente a via processual utilizada, improcedente o pedido, haja vista que intempestivo. A decisão proferida pelo Juízo estadual que determinou a remessa dos autos à Justiça Federal foi publicada em 11.03.2010 (fl. 48v), decorrido o prazo recursal em 08.04.2010 sem que a parte autora, ora apelante, manifestasse seu inconformismo. Em suma, há ocorrência de preclusão e prorrogação da competência em relação ao Juízo Federal.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 211/STJ. FALTA DE INDICAÇÃO CLARA DO DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO. ARTIGOS DE LEI MENCIONADOS DE PASSAGEM NA PETIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. TEMAS CONSTITUCIONAIS. NEGATIVA DE CONHECIMENTO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL NO CURSO DE EXECUÇÃO FISCAL. PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA DA VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. **COMPETÊNCIA RELATIVA NÃO ARGUÍDA EM EXCEÇÃO (ART. 112, DO CPC). OCORRÊNCIA DE PRECLUSÃO. PRESENÇA DE INTERESSE DE AGIR.***

(...)

5. A discussão a respeito do juízo competente para julgar medida cautelar fiscal e execução fiscal proposta pela Fazenda Nacional em Vara da Justiça Federal quando o domicílio do devedor é em Comarca do interior onde não há Vara da Justiça Federal - havendo que ter sido proposta a execução perante a Justiça Estadual no exercício de delegação federal - art. 15, I, da Lei n. 5.010/66 - é sobre competência territorial e não sobre

competência material, funcional ou pessoal, visto que ambos os juízos são absolutamente competentes para tratar do tema, posto que ambos exercem jurisdição federal seja direta, seja delegada.

6. Sendo assim, não havendo a exceção de incompetência relativa, a matéria se encontra preclusa, tendo sido perpetuada a jurisdição do Juízo da Vara Federal de Jaraguá do Sul - SC, onde já em andamento as execuções fiscais e a medida cautelar fiscal.

(...)

(STJ, REsp 1272414/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, DJe 11.05.2012)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA PELA FAZENDA NACIONAL PERANTE O JUÍZO DA COMARCA EM QUE É DOMICILIADO O DEVEDOR.

A INCOMPETÊNCIA RELATIVA DEVE SER ARGUIDA PELA PARTE NO MOMENTO OPORTUNO, SOB PENA DE PRECLUSÃO E PRORROGAÇÃO DA COMPETÊNCIA, SENDO DEFESO AO JUIZ DECLARA-LA DE OFÍCIO. CONFLITO PROCEDENTE.

(STJ, CC 1519/SP, Rel. Min. Ilmar Galvão, 1ª Seção, DJ 08.04.1991, p.3862)

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da parte autora para ANULAR a sentença e determinar a remessa dos autos à 3ª Vara Federal de Santos/SP para o regular processamento do feito, conforme fundamentação.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à citada Vara.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000784-73.2010.4.03.6121/SP

2010.61.21.000784-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : JULIO CESAR MATHEUS
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUANDRA PIMENTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007847320104036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Julio Cesar Matheus em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 95 a 98) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos dos art. 285-A e 269, I, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 100 a 115) a parte autora requer, em breve síntese, a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 285-A do CPC, e que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 123 a 130).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.
2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.
3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.
4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposestação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.
5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposestação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.
6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposestação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-Agr nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000457-28.2010.4.03.6122/SP

2010.61.22.000457-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CARLOS DOMINGOS MATEOLI COGNELIAN
ADVOGADO : ANA CAROLINA DE MOURA FERREIRA e outro
No. ORIG. : 00004572820104036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação Declaratória para Averbação/Cômputo de Tempo de Serviço de atividade rural, contra sentença (fls. 97 a 99) que julgou parcialmente procedente o pedido para determinar o reconhecimento dos períodos de 23.08.1973 a 31.12.1978 e de 01.05.1979 a 31.12.1982, salvo para efeitos de carência e contagem recíproca. Honorários advocatícios arbitrados em R\$700,00.

Em razões de Apelação (fls. 103 a 105) a autarquia alega preliminarmente que deve haver Reexame Necessário. Quanto ao mérito, aduz em síntese que o termo inicial deve ser estabelecido à data de 01.01.1977, não havendo documentação relativa a período anterior.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 107 a 110).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição se e apenas se a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

(...)

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

Não conheço da remessa oficial, portanto, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Passo à análise do mérito.

A comprovação do tempo de serviço rural, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do §

3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, apenas produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Colaciono abaixo artigos pertinentes ao deslinde da questão:

Art. 26.Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei;

Art. 39.Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou

II - dos benefícios especificados nesta Lei, observados os critérios e a forma de cálculo estabelecidos, desde que contribuam facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social.

(...)

Art.55.O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 2ºO tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§3ºA comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.

Em suma, o tempo de serviço do **segurado trabalhador rural** exercido **antes** da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, conforme artigo 55 da Lei 8.213/91, mas não pressupõe a dispensa dos respectivos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos do mesmo diploma legal.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL . INDENIZAÇÃO DOS PERÍODOS. DESNECESSIDADE. FACULDADE DO INSS CONSIGNAR À AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

1. Discute-se a possibilidade de cômputo do tempo de serviço rural reconhecido para efeitos de contagem recíproca e a necessidade de indenização do período.

2. O reconhecimento judicial do tempo de serviço rural pretendido prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe ou dispensa os referidos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos da Lei n. 8.213/91.

(...)

5. Embargos infringentes desprovidos.

(TRF3, 3ª Seção, EI 00366997320024039999, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, DJe de 23/11/2011)

No tocante à efetiva comprovação do exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Observo que o início de prova material nada mais é que coletânea de documentos - ou mesmo um único

documento - que contenha fatos ou indícios a respeito do alegado pela parte, embora não possua informações a respeito de todo o alegado. Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a parte autora, por si mesma ou por meio de documentação de cônjuge ou genitor, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Semelhante entendimento é baseado no princípio "in dubio pro misero", e sua aplicação na espécie se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

No presente caso, a parte autora carrou aos autos, a título de início de prova material, cópias de registros escolares relativas ao autor (fls. 17 a 20), atestando que este estudou em estabelecimento rural de ensino de 1968 a 1971, havendo para este último ano informação acerca da ocupação de seu pai, como lavrador; de título eleitoral (fls. 22) e certificado de dispensa (fls. 21) em nome do autor, documentos que o qualificam como lavrador em 24.08.1977 e 20.02.1978; e de sua CTPS (fls. 23 e 24), a qual registra o exercício de atividades rurais de 02.01.1979 a 30.04.1979 e a partir de 15.01.1983, datas que limitam os períodos cujo reconhecimento ora se pretende.

É pacífico o entendimento do STJ de que o cômputo da atividade rural dos 12 aos 14 anos de idade - não admitido em qualquer hipótese para idade mais tenra - é feito apenas mediante comprovação de atividade em regime de economia familiar, o que não se verificou no presente caso. Portanto, nascido o autor em 23.08.1959 (fls. 12), possível a averbação apenas a partir de 23.08.1973.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Pertine dizer que é sedimentado o entendimento de que os documentos apresentados para comprovação de tempo rural não precisam referir-se a todo o interregno que se pretende comprovar, constituindo em início de prova material e não prova plena, podendo, assim, ser complementado por depoimentos testemunhais.

Comprovado se encontra, portanto, o exercício da atividade rural nos períodos de 23.08.1973 a 31.12.1978 e de 01.05.1979 a 31.12.1982, cuja averbação deve ser realizada sem a contrapartida de recolhimentos, salvo para efeitos de carência e contagem recíproca, nos termos dos art. 94 e 96 da Lei de Benefícios.

A verba honorária fixada em primeiro grau deve ser mantida, eis que se encontra em harmonia com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Ante o exposto, conforme artigos 475 e 557, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO do Reexame Necessário e NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002944-20.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.002944-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : APARECIDO BUENO DA SILVA e outros
: ELZA BUENO DA SILVA ANDRIOTI
: ROBERTO BUENO DA SILVA
: APARECIDA FATIMA DA SILVA DOS REIS
: MARIA BUENO DA SILVA TEIXEIRA
: ANTONIA DA SILVA PEREIRA GOMES
: MARCIA ELENA DA SILVA MOREIRA
: EVA BUENO DA SILVA LOPES
: SEBASTIAO LOPES
: JOAO BATISTA DA SILVA
: IZABEL APARECIDA AMERICO DA SILVA
ADVOGADO : RAPHAEL APARECIDO DE OLIVEIRA e outro
SUCEDIDO : APARECIDA MUSAPAPA DA SILVA falecido
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCOS OLIVEIRA DE MELO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00029442020104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Aparecido Bueno da Silva e outros, sucessores de Aparecida Musupapa da Silva, em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 126 e 127) que julgou improcedente o pedido em razão da não comprovação, pela autora, do alegado labor rural.

Noticiado o óbito da autora (fls. 39, 40), em 29.07.2011.

Requerida a habilitação dos herdeiros, com apresentação de documentos (fls. 54 a 104, 106 a 120).

Deferida a habilitação (fls. 121).

Em razões de Apelação (fls. 130 a 139) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício até a data do falecimento.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 142 a 146).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por

tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 26.12.1931, segundo atesta sua documentação (fls. 7), completou 55 anos em 1986.

A esse respeito, partilho do entendimento de que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, adquire-se o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural. Embora o conjunto probatório tenha se mostrado apto para afiançar que autora somente exerceu atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991, tal fato não obsta a concessão, em seu favor, do benefício pleiteado na inicial.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Porém, os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direitos a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 8), que qualifica o cônjuge como lavrador quando do enlace, em 05.02.1948, e da CTPS deste (fls. 9 e 10), a qual registra o exercício de atividades rurais nos períodos de 01.10.1953 a 22.09.1971, de 01.02.1973 a 31.08.1975 e de 01.08.1976 a 30.04.1983.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não é o que ocorre no presente caso. Ainda que haja início de prova apenas até o ano de 1983, mesmo ano em que o cônjuge da autora passou a exercer atividade urbana, conforme registros previdenciários indicam (fls. 30), tal fato não infirma o início de prova material, haja vista que a avaliação da manutenção do caráter rurícola se dá pelo todo da vida laboral. Oportuno ainda dizer que o trabalhador rural, em virtude das normalmente duras condições em que se dão as atividades típicas de seu meio, por vezes chega ao fim de sua história laboral exercendo atividades mais leves, condizentes com a perda do vigor físico que acomete o ser humano em seu natural processo de envelhecimento, evento que não deve subsidiar entendimento segundo o qual semelhante trabalhador afasta-se de sua anterior condição de rurícola. Além de questão de bom senso, semelhante concessão encontra guarida no texto da Lei 8.213/91, cujo art. 143 prevê que a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que este seja descontínuo, permite que o trabalhador rural requeira o benefício de aposentadoria por idade.

Ainda nesse sentido colaciono o pertinente julgado abaixo, de cujo entendimento partilho:

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA COMPROVADA. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INAPLICABILIDADE.

I. Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurador(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

II. A perda da condição de segurador que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais. Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

*III. A "mens legis" foi proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola. A análise só pode ser feita no caso concreto. **É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.***

IV. Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

(...)

(AC - Apelação Cível - 1592275; Proc: 008171-11.2006.4.03.6112; UF: SP; Órgão Julgador: Nona Turma; Data do Julgamento: 13.02.12; Fonte: TRF3 CJI, de 27.02.12; Relator: Desembargadora Federal Marisa Santos).

Ainda:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. TEMPO DE ATIVIDADE RURAL. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL ROBORADA POR DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS. LABOR RURAL INTERPOLADO COM OCUPAÇÃO DE NATUREZA URBANA. INAPTIDÃO PARA DESNATURAR OS ELEMENTOS DE CONVICÇÃO AMEALHADOS. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO EXTERIOR. INTERSTÍCIOS DO LABOR RURAL EM TERRITÓRIO NACIONAL SUFICIENTES AO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. BENEFÍCIO DEFERIDO.

-Ao reconhecimento do labor rurícola, exercido antes da Lei nº 8.213/91, suficiente à comprovação da atividade rural, início de prova material, ampliado por prova testemunhal.

-Início de prova material do mourejo rurícola, corroborado e ampliado por prova oral.

-O desenvolvimento, interpolado, de atribuições camponesas, com ocupações de natureza urbana não desnatura os elementos de convicção amealhados aos autos.

(...)

-O INSS é isento de custas, arcando com as demais despesas, eventualmente, existentes.

-Apelação autárquica a que se nega provimento. Apelo autoral, parcialmente, provido."

(AC 2004.60.05.001463-1, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 19/08/2008, DJF3 24/09/2008)

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício (DIB) a ser fixado é o da citação, uma vez que não houve notícia de que houve requerimento administrativo protocolado pela parte autora.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do CPC, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença.

Os juros moratórios deverão ser computados em 0,5% ao mês, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação

da parte autora para determinar a concessão da Aposentadoria no período de 27.08.2010, data da citação da autarquia (fls. 13), até 29.07.2011, quando se deu o óbito da autora (fls. 40), conforme fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008904-16.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.008904-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DATIVA ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO e outro
REMETENTE : JUízo FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00089041620104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte, desde a data do óbito, com incidência de correção monetária e acréscimo de juros de mora sobre as parcelas vencidas. Condenou, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios.

Deferida a antecipação da tutela.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS, em seu recurso, alega que a autora não preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Alternativa e subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

A autora apresentou as contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Ressalto que a lei aplicável à concessão de pensão por morte é aquela vigente na data do óbito, nos termos da Súmula 340 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No caso, o falecimento ocorreu em **05/04/2007** (cópia da certidão de óbito - fl. 12), ou seja, na vigência do artigo 74 da Lei n. 8.213/91 (redação dada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97), que dispõe:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a percepção da pensão por morte, portanto, faz-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do falecido e o enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

Com relação à dependência econômica, a autora, na condição de cônjuge do falecido (cópia da certidão de

casamento - fl. 15), comprova a sua dependência (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91). Quanto à qualidade de segurado, o último vínculo empregatício do falecido se estendeu até 22/08/2006. Assim, a parte autora ratificou este requisito (art. 15, II, da Lei n. 8.213/91). Neste ponto, embora referido vínculo empregatício não conste no CNIS, a anotação da CTPS deve ser considerada, pois foi corroborada pelo conjunto probatório.

Com efeito, as anotações constantes da Carteira de Trabalho e Previdência Social contêm presunção relativa de veracidade, elididas somente por provas contundentes de falsidade do seu conteúdo.

Desta forma, estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos.

A propósito:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CTPS. PRESUNÇÃO IURIS TANTUM DE VERACIDADE. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. -

1. Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica.

2. As anotações da CTPS gozam de presunção iuris tantum de veracidade, elididas somente por provas contundentes de fraude ou de falsidade do seu conteúdo, circunstância não comprovada no caso em julgamento. Precedente do STJ.

3. Qualidade de segurado comprovada.

4. Tratando-se de apelação manifestamente improcedente, cabível acionar o disposto no artigo 557, caput, do CPC.

5. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF/3ª Região, AC 997879, Processo 00014903820054039999, Rel. Márcia Hoffman, 8ª Turma, e-DJF3 03/02/2011)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART. 74. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO. JUROS.

I - A dependência econômica da esposa e dos filhos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos é presumida e está evidenciada pela prova material.

II - A qualidade de segurado decorre da aposentadoria por invalidez a que fazia jus o falecido.

(...)

V - Remessa oficial e apelação da autarquia previdenciária, em parte, providas. Apelação da parte autora desprovida."

(TRF/3ª Região, AC n. 948571, Processo 200403990224469, Rel. Castro Guerra, 10ª Turma, DJU de 10/01/2005)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO. COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DA RELAÇÃO MARITAL. COMPANHEIRA. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - A condição de segurado "de cujus" restou cabalmente comprovada, eis que o mesmo ostentava a condição de aposentado, enquadrando-se, assim, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

(...)

VII - Remessa oficial e Apelação do réu parcialmente providas. Apelação da autora provida."

(TRF/3ª Região, AC n. 812282, Processo 200203990264343, Rel. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJU de 30/07/2004)"

No que se refere aos consectários, aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Os valores eventualmente percebidos por força de decisão administrativa ou judicial deverão ser devidamente compensados, quando da liquidação de sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para fixar os consectários legais nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0018384-79.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018384-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
PARTE AUTORA : CELSO LOURENCO PEREIRA
ADVOGADO : ADEMIR VICENTE DE PADUA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP
No. ORIG. : 09.00.00113-3 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Reexame Necessário em Ação Declaratória para Averbação/Cômputo de Tempo de Serviço de atividade rural, contra sentença (fls. 78 a 84) que julgou procedente o pedido para determinar o reconhecimento do período de 16.06.1983 a 31.12.1990. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor atribuído à causa.

Ausentes tanto Apelação de qualquer das partes como eventuais contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição se e apenas se a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

(...)

§ 2o Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

Não conheço da remessa oficial, portanto, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Ante o exposto, conforme artigo 475 do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO do Reexame Necessário, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021783-19.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021783-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE LUIS DA SILVA COSTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NEMECIO PERES
ADVOGADO : ALESSANDRO BRAS RODRIGUES
No. ORIG. : 03.00.00253-1 2 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de benefício previdenciário por incapacidade cuja sentença foi de procedência concedendo aposentadoria por invalidez a partir da citação. Sentença não submetida ao reexame necessário. Honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da condenação.

Apela o INSS (fls. 134/143) alegando que o autor não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões (fls. 153/156), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *periodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *In casu*, o autor, atualmente com 67 anos, qualificado como serviços gerais, ajuizou a presente demanda em 16/12/2003 ao argumento de ser portador de diversos males que o impedem de trabalhar.

O laudo pericial realizado em 01/08/2005 (fls. 84/85) afirma que o autor apresentou quadro de AVC há um ano tendo como sequelas problemas de memória, hemiparesia esquerda, apresentando incapacidade total e permanente para o trabalho.

Foram ouvidas duas testemunhas que afirmam conhecer o autor desde 1989 e que desde então ele sempre trabalhou na roça sem registro.

De acordo com a cópia da CTPS juntada aos autos às fls. 12/22 o autor tem os seguintes registros: 12/01/1970 a 15/07/1970, 28/08/1971 a 28/08/1971 como servente, 01/07/1972 a 15/09/1972 e 08/05/1973 a 03/09/1973 como trapicheiro, 13/12/1972 a 04/01/1973, 01/10/1974 a 28/12/1974 como saqueiro, 01/02/1973 a 15/02/1973 como operário, 04/09/1973 a 15/09/1973, 01/04/1974 a 29/07/1974, como ajudante, 21/03/1975 a 05/05/1975 como trabalhador rural, 08/05/1996 a 01/07/1996, 01/10/1996 a 01/11/1996 e 24/02/1997 a 09/06/1997 como pedreiro.

Consta dos autos que o autor sofreu acidente em 15/10/1998 resultando em diversas fraturas e em 2004 sofreu AVC que resultou em sua atual incapacidade.

Embora o laudo pericial aponte que o autor esteja incapacitada de forma total e permanente, verifica-se que desde a ocorrência do acidente em 1998 o autor não detinha qualidade de segurado, visto que seu último vínculo se deu em 09/06/1997 e não há nos autos prova de recolhimentos posteriores acarretando a perda da qualidade de segurado.

Há também contradição nos testemunhos que informaram que o autor trabalhou na roça até a ocorrência do AVC em 2004, porém na inicial o autor informa que se encontra incapacitado desde o acidente ocorrido em 1998.

O autor também não comprovou que deixou de recolher ao RGPS em decorrência de doença incapacitante, razão pela qual é de se concluir pela perda da qualidade de segurado pelo decurso do "período de graça" previsto no Art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Destarte, diante da ausência de comprovação de qualquer um dos requisitos importa em indeferimento do pleito.

Ausente de qualidade de segurado do autor ao tempo da ocorrência da incapacidade, desnecessário investigar os demais requisitos exigidos à concessão do benefício.

Do exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS, reformando a r. sentença recorrida.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031554-21.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.031554-6/MS

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	: AUGUSTA OLIVEIRA DEMARCHI
ADVOGADO	: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00072-5 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

A autora, em seu recurso, alega, em síntese, que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS deixou de apresentar as contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Ressalto que a lei aplicável à concessão de pensão por morte é aquela vigente na data do óbito, nos termos da Súmula 340 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No caso, o falecimento ocorreu em **03/05/2005**, ou seja, na vigência do artigo 74 da Lei n. 8.213/91 (redação dada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97), que dispõe:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a percepção da pensão por morte, portanto, faz-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do falecido e o enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

Com relação à dependência econômica, a autora, na condição de cônjuge do falecido (cópia da certidão de casamento de fl. 14), comprova a sua dependência (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91). Quanto à qualidade de segurado, é necessário o reconhecimento do labor rural à época do óbito. O entendimento jurisprudencial atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Mais Filho, 1ª Turma, DJe de 17/09/2012). Admite-se, ainda, a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, entendimento, este, já pacificado no âmbito do E. STJ (AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, DJe de 11/09/2012).

Todavia, em que pese o início de prova material, as testemunhas não foram convincentes em demonstrar as alegações da autora.

Neste sentido, as testemunhas não informaram até quando o falecido trabalhou. A testemunha Adão (fl. 63) disse que "o instituidor ficou doente e não pode mais trabalhar".

O falecido, portanto, não ostentava a qualidade de segurado na data em que se pretende provar.

Por fim, não restou demonstrado o preenchimento pelo falecido dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria (idade, invalidez ou tempo de serviço), o que lhe garantiria a aplicação do artigo 102 da Lei n. 8.213/91.

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício.

A propósito:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE RURAL. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. NÃO COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DESPROVIMENTO. 1. Não há como reconhecer a qualidade de trabalhador rural ou segurado especial rural do de cujus, porquanto o conjunto probatório demonstra que se tratava de segurado na modalidade de contribuinte individual, nos termos do Art. 11, da Lei 8.213/91; pelo que, não havendo nos autos qualquer comprovante de recolhimento de contribuições previdenciárias, e, portanto, ausente requisito legal para a concessão da pensão por morte, a autora não faz jus ao benefício pleiteado. 2. Os argumentos trazidos na irrisignação da agravante foram devidamente analisados pela decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência da Colenda Corte Superior. 3. Agravo desprovido.

(TRF/3ª Região, AC n. 1783491, Processo 00357483020124039999, Rel. Baptista Pereira, 10ª Turma, e-DJF3 de 31/07/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. NÃO COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

3. Apesar de a lei ter dado tratamento diferenciado ao ruralista (artigo 143 da Lei nº 8213/91), no caso dos autos, a prova testemunhal não socorre a parte autora, uma vez que as testemunhas declararam que o falecido deixou de exercer atividade rural por aproximadamente três anos antes de seu falecimento (fls. 64/66).

(...)

5. *Agravo improvido.*

(TRF/3ª Região, AC n. 1760869, Processo 00251493220124039999, Rel. Roberto Haddad, 7ª Turma, e-DJF3 de 15/07/2013)

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041165-95.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.041165-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE LOURDES MENDES TRINDADE
ADVOGADO : KELLEN ALINY DE SOUZA FARIA CLOZA
No. ORIG. : 10.00.00131-2 5 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de benefício por incapacidade, em face do INSS, cuja sentença foi de procedência concedendo aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial. Foi determinada a antecipação dos efeitos da tutela.

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas em atraso até a sentença.

Apela o INSS (fls. 91/102) requerendo o conhecimento da remessa oficial e no mérito alega que a autora não preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Com contrarrazões (fls. 105/109), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, apenas não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Eis o entendimento do STJ a respeito:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. SENTENÇA ILÍQUIDA. PERDA DA AUDIÇÃO. AUXÍLIO-ACIDENTE. PRESSUPOSTOS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A sentença ilíquida proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município e as respectivas autarquias e fundações de direito público está sujeita ao duplo grau de jurisdição, exceto quando se tratar de valor certo não excedente de 60 (sessenta) salários mínimos.

2. Afastado, na origem, o direito ao auxílio-acidente, em razão de inexistirem os pressupostos à sua concessão, impede o reexame da matéria, em âmbito especial, o enunciado 7 da Súmula desta Corte.

3. Agravo interno ao qual se nega provimento.

(STJ, AgRg no Ag 1274996/SP, Rel. Min. Celso Limongi, 6ª Turma, DJe 22.06.2010)

No caso em tela, portanto, há que se realizar o Reexame.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O §2º do art. 42 da Lei de Benefícios dispõe que "a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

In casu, a autora, atualmente com 60 anos qualificada como faxineira, ingressou com a presente demanda em 26/08/2010 ao argumento de ser portadora de obesidade, coxartrose, esporidose e lesões do ombro a impedem de trabalhar.

O laudo pericial realizado em 10/12/2010 (fl. 50) aponta que a autora apresenta patologia no ombro direito, quadril esquerdo, coluna lombar e obesidade mórbida, tratando-se de incapacidade total e permanente.

A autora ingressou no RGPS aos 56 anos em abril de 2009, recolhendo apenas 19 contribuições ao longo de sua vida, embora o laudo não afirme a data do início da incapacidade o perito afirma que se trata de doenças degenerativas inerentes ao grupo etário, bem como fácil é a conclusão que a obesidade mórbida grau III com certeza teve início antes de sua filiação.

Assim, como não há prova em contrário, tudo indica que suas doenças eram preexistentes à data de seu ingresso ao RGPS, que suposta e coincidentemente ocorrera pouco tempo antes da incapacidade.

Diante do conjunto probatório apresentado tudo indica que a autora teve o intuito de ingressar no RGPS apenas para pedir o benefício incapacitante, uma vez que alega que suas patologias surgiram, coincidentemente, pouco tempo após o cumprimento das 12 contribuições necessárias para o cumprimento da carência e qualidade de segurada.

Portanto, sendo a enfermidade preexistente à filiação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Tendo em vista que a doença da autora é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.

III - Apelação da parte autora improvida."

(AC nº 1304512, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.

(...)

VI - No entanto, as enfermidades acometidas pela autora (espondiloartrose degenerativa e fibromialgia) não surgem de um momento para o outro, podendo-se a concluir que a incapacidade para o trabalho já existia antes mesmo da sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social.

VII - Impossibilidade de aplicação do § 2º, do artigo 42, da Lei nº 8.213/91, eis que não restou demonstrado que a doença progrediu com o passar dos anos.

VIII - Não demonstrado o atendimento a pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

IX - Apelação do INSS provida.

X - Sentença reformada."

(AC nº 1054331, Oitava Turma, rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 28/08/2006, v.u., DJU 20/09/2006, p. 832).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

(...)

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(AC nº 1046752, Nona Turma, rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, maioria, DJF3 13/12/2007, p. 614).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial para julgar improcedente o pedido da autora, revogando a tutela concedida.

Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003366-33.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.003366-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : VENANCIO TEODOSIO MELO NETO
ADVOGADO : FRANCISCO SALOMÃO DE ARAÚJO SOUSA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00033663320114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Venâncio Teodósio Melo Neto em Ação para Concessão de Benefício Previdenciário - Auxílio-Acidente, contra sentença (fls. 39 e 40) que extinguiu o processo com fundamento no art. 267, VI, do CPC, em razão da ausência de interesse de agir, haja vista a inexistência de prévio requerimento administrativo indeferido pela autarquia previdenciária.

Em razões de Apelação (fls. 43 a 50) a parte autora alega, em síntese, que a inexistência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice à demonstração de resistência do INSS à sua pretensão, requerendo a anulação da sentença e regular prosseguimento do feito.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

As razões expostas pelo apelante pontuam a necessidade de retificação do julgado, fiel à neo-orientação da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça a respeito do tema.

Deveras, houve reanálise da matéria pelo STJ após o julgamento do REsp nº 1.310.042/PR, na Relatoria do Ministro Herman Benjamin que trouxe nova configuração à matéria. Eis o julgamento tido como paradigmático:

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça era no sentido da prescindibilidade de prévia postulação administrativa de benefício previdenciário para o ajuizamento da ação judicial previdenciária. 2. No entanto, após o julgamento do REsp 1.310.042/PR, Relator Min. Herman Benjamin, DJ de 28.5.2012, o entendimento da Segunda Turma do STJ, nos casos de pleito previdenciário, passou a ser no sentido da necessidade de prévio requerimento administrativo para postular nas vias judiciais. Agravo improvido. ..EMENTA:(AGRESP 201202306619, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:28/06/2013 ..DTPB:.)

Deveras, diante da retificação do posicionamento de uma das Turmas do STJ a respeito do tema, tenho como prudente a revisão da matéria, ao menos para as decisões como a presente onde não houve contestação por parte do INSS, oportunidade em que o juízo a quo julgara na forma do art. 267, VI do Código de Processo Civil - ou, nos termos do art. 285 A do CPC. De outra banda, quando presente a contestação do INSS, esse julgador tem entendido que resta renovada a resistência do INSS para o pleito, de sorte que não há que se falar em falta de interesse processual.

Contudo, o presente caso não há notícia de contestação do INSS, factível, portanto, a necessidade de se aferir a pretensão resistida da parte autora. Ora, como não houve pleito administrativo ordinário pela parte autora, não se vislumbra resistência do INSS para o pleito. Ausente, portanto, interesse processual do autor, porquanto fluída a necessidade de sua pretensão - sequer resistida.

Tal orientação recoloca a discussão sob a baliza da ordem natural dos acontecimentos, porquanto trivial ao bom senso a necessidade do prévio requerimento administrativo para aferir eventual recusa do INSS. O presente raciocínio guarda fiel semelhança à inteligência da Súmula nº 2 do Superior Tribunal de Justiça ao deliberar sobre a necessidade do habeas data: "Não cabe habeas data se não houve recusa de informações por parte da autoridade administrativa".

Mutatis mutandis, a mesma lógica aplica-se ao presente caso.

A presente orientação só deve ser relativizada em face de outros pleitos onde se denota notória recusa de recebimento de requerimento como nas demandas de revisão de benefício - situações devidamente esclarecidas na inicial. Contudo, o presente caso não aponta para sua relativização.

Nesse sentido, vale ainda citar o seguinte aresto:

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO. PROCESSUAL CIVIL. CONDIÇÕES DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR (ARTS. 3º E 267, VI, DO CPC). PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE, EM REGRA. 1. Hipótese em que, na origem, o segurado postulou ação com o escopo de obter benefício previdenciário sem ter requerido administrativamente o objeto de sua pretensão. 2. A presente controvérsia soluciona-se na via infraconstitucional, pois não se trata de análise do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF). Precedentes do STF. 3. O interesse

de agir ou processual configura-se com a existência do binômio necessidade-utilidade da pretensão submetida ao Juiz. A necessidade da prestação jurisdicional exige demonstração de resistência por parte do devedor da obrigação, mormente em casos de direitos potestativos, já que o Poder Judiciário é via destinada à resolução de conflitos. 4. Em regra, não se materializa a resistência do INSS à pretensão de concessão de benefício previdenciário não requerido previamente na esfera administrativa. 5. O interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas hipóteses de a) recusa de recebimento do requerimento ou b) negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada. 6. A aplicação dos critérios acima deve observar a prescindibilidade do exaurimento da via administrativa para ingresso com ação previdenciária, conforme as Súmulas 89/STJ e 213/ex-TFR. 7. Agravo Regimental provido. ..EMENTA:(AGARESP 201200555215, HUMBERTO MARTINS - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/02/2013 RSTJ VOL.:00229 PG:00181 ..DTPB:.)

Pelo exposto, reconheço a ausência de interesse processual e NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001376-26.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.001376-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE : FELIPE COSTA DE OLIVEIRA DE FARIAS e outro
: MARLI FERRI DE FARIAS
ADVOGADO : RENATA ALVES DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIO JOSE ARAUJO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013762620114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

Os autores, em seu recurso, alegam, em síntese, que preenchem os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS deixou de apresentar as contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Ressalto que a lei aplicável à concessão de pensão por morte é aquela vigente na data do óbito, nos termos da Súmula 340 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No caso, o falecimento ocorreu em **02/09/2000** (certidão de óbito - fl.26), ou seja, na vigência do artigo 74 da Lei n. 8.213/91 (redação dada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97), que dispõe:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

- I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;
- II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;
- III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a percepção da pensão por morte, portanto, faz-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do falecido e o enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

Com relação à dependência econômica dos autores, por se tratarem de pais do falecido (cópia da certidão de nascimento - fl. 75), esta deve ser comprovada, nos termos do art. 16, inciso II e § 4º, da Lei n. 8.213/91.

Todavia, não há provas nesse sentido.

Os autores não juntaram aos autos documentos (recibos de aluguéis, notas fiscais de compras de alimentos, medicamentos ou outros comprovantes de pagamentos feitos pelo filho) aptos a ratificarem as suas alegações. Ademais, segundo informações extraídas do sistema CNIS/DATAPREV, os autores possuem diversos vínculos de trabalho, inclusive, à época do óbito. Atualmente, o coautor Felipe recebe aposentadoria por idade.

Por fim, os depoimentos testemunhais também não foram convincentes em demonstrar as alegações dos autores.

A coautora Marli afirmou que após a morte do filho foi promovida em seu trabalho, passando a ganhar mais.

Assim, o conjunto probatório não se mostrou apto para confirmar a alegada dependência econômica.

Por outro lado, ainda que a condição de dependente estivesse comprovada, o falecido não ratificou a qualidade de segurado.

Neste sentido, consta (cópia da carteira de trabalho e previdência social - CTPS de fls. 19/22) que o último vínculo empregatício do falecido se estendeu até **16/09/1998**. Desta forma, o filho dos autores não detinha a qualidade de segurado quando de seu óbito (02/09/2000).

Apesar do benefício de pensão por morte não depender de carência, referido benefício não dispensa a comprovação da qualidade de segurado (artigo 15 da lei n. 8.213/91).

Também não há que se falar em prorrogação da qualidade de segurado por mais 12 meses (artigo 15, § 2º, da Lei n. 8.213/91), pois não há comprovação da situação desemprego referente ao último vínculo de trabalho.

Saliento, ainda, que a simples menção ao exercício de determinada atividade, sem a correspondente fonte de custeio, impede a concessão do benefício, tendo em vista o caráter contributivo que rege o Sistema da Previdência Social (artigo 30, II, da Lei n.º 8.212/91).

Desta forma, não estão presentes os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos.

A propósito:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTES. PAIS. COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/1991. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. O STJ tem entendimento consolidado de que a dependência econômica da mãe do segurado falecido, para fins de percepção de pensão por morte, não é presumida, devendo ser demonstrada.

2. In casu, a Corte regional consignou: "Assim, não comprovada a condição de dependente econômica, a reforma da sentença é medida que se impõe". Dessa forma, rever o entendimento firmado pelo Tribunal de origem demanda imprescindível revolvimento do acervo fático-probatório. Aplicação da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AGRESP 1360758, Processo 201202750393, Rel. Herman Benjamin, 2ª Turma, DJE 03/06/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não tendo o falecido, à data do óbito, a condição de segurado ou implementado os requisitos necessários à aposentadoria, seus dependentes não fazem jus à concessão do benefício de pensão por morte. Precedentes.

(...)

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AGRESP n. 1084414, Processo 200801902756, Rel. OG Fernandes, 6ª Turma, DJE de 01/03/2013)

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. NULIDADE DO ACÓRDÃO QUE NÃO APRECIOU A REMESSA OFICIAL. AVOCAÇÃO QUE DETERMINOU O JULGAMENTO DA REMESSA OFICIAL. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

(...)

- Perde a qualidade de segurado do INSS quem deixa de contribuir para o sistema por mais de 12 meses, ex vi do art. 15, II, da Lei 8.213/91. Não cabimento da pensão.

- O "período de graça" pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção, ou o desemprego involuntário pelo registro no órgão

próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, o que não ocorre no caso presente, porquanto permaneceu por mais de 09 (nove) anos sem efetuar contribuições, havendo a perda da qualidade de segurado (art. 15, §§ 1º e 2º, Lei nº 8.213/91).

- O art. 102 da Lei 8.213/91 não se aplica à espécie, pois estabelece que a perda da qualidade superveniente à implementação de todos os requisitos à concessão do benefício não obsta sua concessão. In casu, a perda da qualidade de segurado ocorreu antes de se aperfeiçoarem os requisitos ao direito à pensão por morte.

- Improcedência do pedido inicial.

(...)

- Declarado nulo o acórdão proferido pela E. Segunda Turma deste Tribunal, remessa oficial provida, anulados os atos praticados em fase de execução e prejudicada a apelação da parte autora."

(TRF/3ª Região, REO n. 387218, Processo 00579728419974039999, Rel. Vera Jucovsky, 8ª Turma e-DJF3 de 01/09/2011, p. 2648)

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035413-81.2011.4.03.6301/SP

2011.63.01.035413-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : LUIS CARLOS MING
ADVOGADO : AMARILDO DONIZETE MERLINI DE SOUZA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLA MARIA LIBA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00354138120114036301 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Luis Carlos Ming em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 108 a 113) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos dos art. 285-A e 269, I, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 120 a 123) a parte autora requer, em breve síntese, a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 285-A do CPC, e que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 126 a 148).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

I. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que

pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposestação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposestação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressalvar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposestação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-Agr nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

2012.03.99.000933-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE : ARCEBILA BARBOSA PAES
ADVOGADO : VICTOR MARCELO HERRERA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GISELE MOREIRA DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00025845720108120009 2 Vr COSTA RICA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

A autora, em seu recurso, alega, em síntese, que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício. O INSS apresentou as contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Ressalto que a lei aplicável à concessão de pensão por morte é aquela vigente na data do óbito, nos termos da Súmula 340 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No caso, o falecimento ocorreu em **09/06/2010**, ou seja, na vigência do artigo 74 da Lei n. 8.213/91 (redação dada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97), que dispõe:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

- I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;
- II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;
- III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a percepção da pensão por morte, portanto, faz-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do falecido e o enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

Com relação à dependência econômica, a autora, na condição de cônjuge do falecido (cópia da certidão de casamento de fl. 16), comprova a sua dependência (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91). Quanto à qualidade de segurado, ressalto que o falecido, em 29/03/2000, começou a receber amparo social à pessoa portadora de deficiência (sistema CNIS/DATAPREV - fl. 44). O referido benefício é personalíssimo e intransferível (cessa com a morte do assistido, nos termos do artigo 21, § 1º, da Lei n. 8.742/93, e artigos 35 e 36 do Decreto n. 1.744/95). Não há possibilidade de sua conversão em pensão por morte.

Essa condição, por si só, não impediria o recebimento da pensão por morte, desde que a autora comprovasse que o falecido preenchia os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez rural (incapacidade e o trabalho rural em período anterior ao termo inicial do amparo social). Nesta hipótese, estaria garantida a aplicação do art. 102, da Lei n. 8.213/91.

Na análise dos requisitos da aposentadoria por invalidez rural, destaco que a incapacidade foi reconhecida pelo próprio INSS (concessão de amparo social à pessoa portadora de deficiência).

Para o reconhecimento do labor rural à época em que se pretende provar, ressalto que o entendimento jurisprudencial atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Mais Filho, 1ª Turma, DJe de 17/09/2012). Admite-se, ainda, a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, entendimento, este, já pacificado no âmbito do E. STJ (AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel.

Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, DJe de 11/09/2012).

Todavia, em que pese o início de prova material, as testemunhas não foram convincentes em demonstrar as alegações da autora.

Neste sentido, as testemunhas, contraditórias em relação ao sistema CNIS/DATAPREV, informaram que o falecido, apesar do benefício por incapacidade, sempre trabalhou na fazenda de seu pai.

O falecido não ostentava a qualidade de segurado no período anterior ao recebimento do amparo social (29/03/2000). Portanto, não restou demonstrado o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez.

Desta forma, a autora não faz jus ao benefício (pensão por morte) pleiteado nesses autos.

A propósito:

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEI 8.213/91 - ESPOSA - QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA - FALECIDO RECEBIA BENEFÍCIO ASSISTENCIAL.

(...)

III - O falecido era beneficiário de Amparo Social à Pessoa Portadora de Deficiência, benefício com nítido caráter assistencial, não gerando cobertura previdenciária para os dependentes do beneficiário.

IV - Ausência de documentos que noticiem que a doença ou incapacidade tenha se iniciado no período de graça.

V. Apelação desprovida.

(TRF/3ª Região, AC n. 1119415, Processo 00210936320064039999, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, e-DJF3 de 08/10/2010, p. 1409)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. NÃO COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

3. Apesar de a lei ter dado tratamento diferenciado ao rurícola (artigo 143 da Lei nº 8213/91), no caso dos autos, a prova testemunhal não socorre a parte autora, uma vez que as testemunhas declararam que o falecido deixou de exercer atividade rurícola por aproximadamente três anos antes de seu falecimento (fls. 64/66).

(...)

5. Agravo improvido.

(TRF/3ª Região, AC n. 1760869, Processo 00251493220124039999, Rel. Roberto Haddad, 7ª Turma, e-DJF3 de 15/07/2013)

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006649-15.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006649-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : SONIA MARIA FERREIRA SANCHES
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00098-3 2 Vt PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de benefício previdenciário por incapacidade, em face do INSS, cuja

sentença foi de improcedência.

Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observada a concessão do benefício da justiça gratuita.

Apela a parte autora (fls. 112/114) alegando em preliminar cerceamento de defesa e, no mérito, aduz que preenche as exigências legais à concessão do benefício.

Com contrarrazões (fl. 145), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Não prospera a alegação de cerceamento de defesa arguida em preliminar diante da não realização de prova oral.

Conforme se verifica às fls. 111 dos autos o autor foi intimado para se manifestar acerca da realização de prova oral disponibilizado no DJE em 01/03/2011.

Em 17/03/2011 (fls. 112/114) foi juntada petição da parte autora a qual esclarece inexistir controvérsia acerca da qualidade de segurada e lapso de carência da autora, informando que não ter interesse na produção de prova oral, requerendo o julgamento antecipado da lide, nos termos do artigo 330 do CPC.

Assim, não houve cerceamento de defesa diante da expressa recusa da parte autora em sua realização.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso do trabalhador rural inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido na Lei de Benefícios.

A autora trouxe como início de prova material cópia da Certidão de Casamento realizado em 03/12/1977 (fl. 20) na qual seu cônjuge é qualificado como industrial e a autora como prendas domésticas e cópia da sua CTPS (fls. 17/19) com seis registros de trabalho rural até 1989 sendo o último como babá em 1995.

Não foram ouvidas testemunhas.

Nota-se que os documentos apresentados são incapazes de demonstrar que a autora trabalhou pelo tempo necessário para fazer jus ao benefício em questão, sendo necessária a oitiva de testemunhas para o alargamento da prova material, o que não ocorreu no caso dos autos.

Embora o laudo pericial afirme que a autora encontra-se de forma total e permanente incapacitada, verifica-se que ela não preencheu os requisitos relativos à qualidade segurada e lapso de carência necessários para a concessão do benefício, visto que não restou demonstrado o exercício de atividade rural pelo respectivo tempo necessário para obtenção do benefício ora pleiteado.

Destarte, ausentes um dos requisitos legais necessários à concessão do benefício, mister a manutenção da r. sentença, restando prejudicada a apreciação dos demais requisitos.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **REJEITO** a matéria preliminar e no mérito **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008831-71.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008831-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE : JOSE CANDIDO DE SOUZA
ADVOGADO : DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00020-8 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

O autor, em seu recurso, alega, em síntese, que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício. O INSS deixou de apresentar as contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Ressalto que a lei aplicável à concessão de pensão por morte é aquela vigente na data do óbito, nos termos da Súmula 340 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No caso, o falecimento ocorreu em **12/02/1995**, na vigência do artigo 74 da Lei n. 8.213/91 (redação original), que dispunha:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a percepção da pensão por morte, portanto, faz-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do falecido e o enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

Com relação à dependência econômica, o autor, na condição de cônjuge da falecida (cópia da certidão de casamento de fl. 13), comprova a sua dependência (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91). Quanto à qualidade de segurado, é necessário o reconhecimento do labor rural à época do óbito. O entendimento jurisprudencial atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Mais Filho, 1ª

Turma, DJe de 17/09/2012). Admite-se, ainda, a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, entendimento, este, já pacificado no âmbito do E. STJ (AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, DJe de 11/09/2012).

Neste sentido, o exigido início de prova material é constituído pelos documentos de fls. 13 e 31.

Todavia, com relação à prova oral, apesar de intimada (fl. 35), a parte autora deixou de apresentar o rol de testemunhas (fl. 40), como lhe competiria, a ensejar a preclusão dessa prova e o encerramento da instrução (TRF/4ª Região, AC n. 200071050041660, Rel. Afonso Brum Vaz, 5ª turma, DJ 1º/10/2003, p. 581).

A falecida, portanto, não ostentava a qualidade de segurado na data em que se pretende provar.

Por fim, não restou demonstrado o preenchimento pela falecida dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria (idade, invalidez ou tempo de serviço), o que lhe garantiria a aplicação do artigo 102 da Lei n. 8.213/91.

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício.

A propósito:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE RURAL. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. NÃO COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DESPROVIMENTO. 1. Não há como reconhecer a qualidade de trabalhador rural ou segurado especial rural do de cujus, porquanto o conjunto probatório demonstra que se tratava de segurado na modalidade de contribuinte individual, nos termos do Art. 11, da Lei 8.213/91; pelo que, não havendo nos autos qualquer comprovante de recolhimento de contribuições previdenciárias, e, portanto, ausente requisito legal para a concessão da pensão por morte, a autora não faz jus ao benefício pleiteado. 2. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência da Colenda Corte Superior. 3. Agravo desprovido.

(TRF/3ª Região, AC n. 1783491, Processo 00357483020124039999, Rel. Baptista Pereira, 10ª Turma, e-DJF3 de 31/07/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. NÃO COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

3. Apesar de a lei ter dado tratamento diferenciado ao rurícola (artigo 143 da Lei nº 8213/91), no caso dos autos, a prova testemunhal não socorre a parte autora, uma vez que as testemunhas declararam que o falecido deixou de exercer atividade rurícola por aproximadamente três anos antes de seu falecimento (fls. 64/66).

(...)

5. Agravo improvido.

(TRF/3ª Região, AC n. 1760869, Processo 00251493220124039999, Rel. Roberto Haddad, 7ª Turma, e-DJF3 de 15/07/2013)

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010842-73.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.010842-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ILZA TIAGO DA SILVA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE LUIS TUCCI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de benefício por incapacidade, em face do INSS, cuja sentença foi de improcedência.

Houve condenação em honorários advocatícios fixados em R\$300,00 observada a concessão da justiça gratuita. Apela a autora (fls. 132/156) requerendo a reforma do julgado, aduzindo preencher os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *In casu*, a autora atualmente com 51 anos qualificada como doméstica, ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portadora de depressão, diabetes e hipertensão arterial.

O laudo pericial de fls. 76/83 realizado em 19/06/2011 afirma que a autora é portadora de hipertensão arterial em grau leve, diabetes *mellitus* e déficit visual misto, em uso de lentes corretivas e síndrome depressiva, concluindo que, de acordo com os dados do exame clínico e falta de apresentação de exames complementares a pericianda encontra-se apta aos seus afazeres diários.

Quanto à realização de nova perícia verifica-se que o laudo foi bastante eficiente, esclarecedor e realizado por profissional habilitado, levando em consideração para suas conclusões todos os exames e demais elementos constantes do processo, sendo insuficiente para justificar sua impugnação o simples fato de que as conclusões foram em sentido diverso do pretendido.

Diante do conjunto probatório e considerando o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a autora não se encontra incapacitada em razão do seu quadro clínico.

Destarte, não há que se falar em incapacidade ao labor, sendo necessário indeferir o benefício, ora pleiteado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.

1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.

(...)."

(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.

(...)

- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

(...)

(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020338-29.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020338-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : TEREZA MARIA DE PROENCA
ADVOGADO : LUCI MARA CARLESSE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIGIA CHAVES MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.06548-1 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de benefício por incapacidade, em face do INSS, cuja sentença foi de improcedência.

Houve condenação em honorários advocatícios fixados em R\$500,00 sobre o valor da causa, observada a concessão da justiça gratuita.

Apela a autora (fls. 109/113) requerendo a reforma do julgado, aduzindo preencher os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *In casu*, a autora, atualmente com 57 anos, qualificada como trabalhadora rural, ingressou com a presente

demanda ao argumento de ser portadora de hipertensão arterial e diabetes que a impedem de trabalhar.

O laudo pericial realizado em 14/09/2011 (fls. 92/94) afirma que a autora é portadora de diabetes e hipertensão arterial, doenças crônicas passíveis de tratamento clínico. De acordo com o perito não há sinais de incapacidade apreciável que pudessem ser constatados na perícia.

Restou claro diante do quadro clínico apresentado que a autora não possui incapacidade laborativa, visto que são patologias controláveis através de tratamento adequado.

Diante do conjunto probatório e considerando o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada não se encontra incapacitada em razão do seu quadro clínico, restando prejudicada a análise dos demais requisitos

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.

1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.

(...)"

(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.

(...)

- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

(...)

(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022193-43.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022193-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUPERCIO GARDELIN
ADVOGADO : MARIA APARECIDA CHAGAS DE ALMEIDA STUCHI
No. ORIG. : 10.00.00164-7 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de benefício previdenciário por incapacidade, em face do INSS, cuja sentença foi de procedência concedendo auxílio-doença a partir do indeferimento administrativo. Foi determinada a antecipação dos efeitos da tutela.

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Apela o INSS (fls. 119/129) alegando tratar-se de doença preexistente ao reingresso do autor no RGPS.

Com contrarrazões (fls. 134/138), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O §2º do art. 42 da Lei de Benefícios dispõe que "a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

In casu, o autor, atualmente com 61 anos qualificado como autônomo, ingressou com a presente demanda em 08/09/2010 ao argumento de ser portador de depressão que o impede de trabalhar.

O laudo pericial realizado em 15/06/2011 (fls. 81/83) aponta que o autor apresenta fobia social e episódios depressivos recorrentes tratando-se de incapacidade total e temporária.

O autor possui os seguintes registros no CNIS: 16/01/1976 a 18/02/1977, 16/05/1977 a 31/05/1977, 06/06/1977 a 24/06/1977, 23/05/1988 a 24/11/1988 e reingressou no RGPS apenas em julho de 2008, aos 56 anos de idade, após 20 anos sem contribuir recolhendo exatas 04 contribuições referentes ao tempo de carência para readquirir a qualidade de segurado.

Verifica-se que o histórico contributivo do autor não lhe é favorável visto que ao retornar ao RGPS as contribuições foram em número exato para preencher o requisito da carência, nos termos do art. 25, inc. I da Lei de Benefícios.

Embora os documentos juntados aos autos sejam relativos à 2009 e 2010, o próprio perito afirma que a fobia social se desenvolve em tempo pretérito e como não há prova em contrário, tudo indica que sua doença era preexistente à data de seu reingresso ao RGPS, que suposta e coincidentemente ocorrera pouco tempo antes da incapacidade.

Portanto, sendo a enfermidade preexistente à refiliação do demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Tendo em vista que a doença da autora é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do

benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.

III - *Apelação da parte autora improvida.*"

(AC nº 1304512, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEEXISTENTE. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.

(...)

VI - *No entanto, as enfermidades acometidas pela autora (espondiloartrose degenerativa e fibromialgia) não surgem de um momento para o outro, podendo-se a concluir que a incapacidade para o trabalho já existia antes mesmo da sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social.*

VII - *Impossibilidade de aplicação do § 2º, do artigo 42, da Lei nº 8.213/91, eis que não restou demonstrado que a doença progrediu com o passar dos anos.*

VIII - *Não demonstrado o atendimento a pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.*

IX - *Apelação do INSS provida.*

X - *Sentença reformada.*"

(AC nº 1054331, Oitava Turma, rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 28/08/2006, v.u., DJU 20/09/2006, p. 832).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

(...)

3- *Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

4- *A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

5- *A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

6- *Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*"

(AC nº 1046752, Nona Turma, rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, maioria, DJF3 13/12/2007, p. 614).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido da autora, revogando a tutela concedida.

Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022777-13.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022777-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE : APARECIDA PAULA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DIEGO ANTEQUERA FERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00003-1 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão

por morte.

A autora, em seu recurso, alega, em síntese, que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício. O INSS apresentou as contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Ressalto que a lei aplicável à concessão de pensão por morte é aquela vigente na data do óbito, nos termos da Súmula 340 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No caso, o falecimento ocorreu em **22.04.1984**, ou seja, na vigência do Decreto n. 89.312, de 23/1/1984, o qual dispunha (g.n.):

"Art. 10. Consideram-se **dependentes** do segurado:

I - a esposa, o **marido inválido**, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida"

(...)

"Art. 47. A pensão é devida aos **dependentes do segurado**, aposentado ou não, que falece após **12 (doze) contribuições mensais**."

Para a percepção da pensão por morte, portanto, era necessária a comprovação da qualidade de segurado do falecido, o cumprimento do prazo de carência e o enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Todavia, o autor, na condição de cônjuge da falecida, não se enquadra no rol de beneficiários da pensão por morte, pois em nenhum momento demonstrou que se encontrava inválido na data do óbito.

Assim, o autor não faz jus ao benefício pleiteado, uma vez que o marido não inválido só passou a ostentar a condição de dependente com a Lei n. 8.213/91.

A propósito, destaco os seguintes julgados:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO NA VIGÊNCIA DO DECRETO 89.312/84. MARIDO NÃO INVÁLIDO. DEPENDÊNCIA NÃO COMPROVADA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. DESPROVIMENTO. 1. Em respeito ao princípio tempus regit actum, deverá ser observado o Decreto 89.312/84, cujo Art. 10, inciso I, estabeleceu que, para a concessão do benefício de pensão por morte, considera-se, dentre os dependentes do segurado, o marido inválido, pelo que não faz jus o autor ao benefício, porquanto não ostentava a qualidade de dependente da segurada.

2. Portanto, não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada. 3. Recurso desprovido.

(TRF/3ª Região, AC n. 1436874, Processo 00249631420094039999, Rel. Baptista Pereira, 10ª Turma, e-DJF3 de 13/10/2011, p. 2041)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. PRINCÍPIO DO TEMPUS REGIT ACTUM. DECRETO N. 89.312/84. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. MARIDO NÃO INVÁLIDO.

1. Em termos de pensão por morte, a legislação aplicável é a da data do óbito, segundo o princípio de tempus regit actum.

2. O falecimento ocorreu em 17/12/1989, quando em vigor o Decreto n. 89.312/84, que somente estabelecia como dependente o marido inválido.

3. O autor não se enquadrava no rol de beneficiários da pensão por morte, pois em nenhum momento chegou a alegar ou demonstrar que se encontrava inválido na data do óbito.

(...)

5. Agravo provido, para reformar a decisão. Remessa oficial e apelação do INSS providas.

(TRF/3ª Região, APELREEX n. 1330675, Processo 00347630320084039999, Rel. Nelson Bernardes, 9ª Turma, e-DJF3 de 09/01/2012)

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.
Mônica Nobre
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025822-25.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025822-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : MARIA DE FATIMA CAVALCANTE
ADVOGADO : EDSON PALHARES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00044-5 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de pedido de benefício previdenciário por incapacidade, em face do INSS, cuja sentença foi de improcedência.

Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa observada a concessão da justiça gratuita.

Apela a autora (fls. 85/89) alegando que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões (fls. 99/102), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. O §2º do art. 42 da Lei de Benefícios dispõe que "a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

In casu, a autora atualmente com 45 anos qualificada como doméstica, ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portadora de prótese na valva mitral que a impede de exercer seu trabalho.

O laudo pericial realizado em 24/03/2010 (fls. 66/71) aponta que a autora apresenta insuficiência cardíaca da valva mitral não podendo exercer atividades que requeiram grandes esforços físicos, tratando-se de incapacidade parcial e permanente. De acordo com o perito há exames datados de 2001, 2003 e 2008 que comprovam a doença da autora.

Verifica-se no CNIS juntado às fls. 78 dos autos que a autora ingressou no RGPS em 12/1987 recolhendo de forma descontínua até dezembro de 1996, retornando apenas em fevereiro de 2008, após 12 anos sem verter qualquer contribuição ao INSS e já apresentava sua doença incapacitante.

De acordo com o laudo há documentos que comprovam que a doença da autora teve início em meados de 2001 quando ela não possuía qualidade de segurada e como não há prova em contrário, tudo indica que sua doença era preexistente à data de seu reingresso ao RGPS, em 2008, que suposta e coincidentemente ocorrera pouco tempo antes da incapacidade.

Portanto, sendo a enfermidade preexistente à filiação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Tendo em vista que a doença da autora é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.

III - Apelação da parte autora improvida."

(AC nº 1304512, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.

(...)

VI - No entanto, as enfermidades acometidas pela autora (espondiloartrose degenerativa e fibromialgia) não surgem de um momento para o outro, podendo-se a concluir que a incapacidade para o trabalho já existia antes mesmo da sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social.

VII - Impossibilidade de aplicação do § 2º, do artigo 42, da Lei nº 8.213/91, eis que não restou demonstrado que a doença progrediu com o passar dos anos.

VIII - Não demonstrado o atendimento a pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

IX - Apelação do INSS provida.

X - Sentença reformada."

(AC nº 1054331, Oitava Turma, rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 28/08/2006, v.u., DJU 20/09/2006, p. 832).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

(...)

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(AC nº 1046752, Nona Turma, rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, maioria, DJF3 13/12/2007, p. 614).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora.

Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

2012.03.99.028861-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : JOAO CARLOS RODRIGUES SILVA MONT ALVERNE
ADVOGADO : PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00076-9 2 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de benefício previdenciário cuja sentença foi de improcedência. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a concessão da justiça gratuita.

Apela o autor (fls. 57/61) aduzindo fazer jus ao benefício pleiteado na inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado, ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *In casu*, o autor atualmente com 53 anos qualificado como cozinheiro ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portadora do vírus HIV.

O laudo pericial realizado em 19/07/2011 (fls. 24/28) afirma que o autor é portador de HIV porém relata não fazer tratamento da doença. De acordo com o perito não há incapacidade para o trabalho.

Embora o autor seja portador do vírus HIV, verifica-se que até a presente data ele não desenvolveu qualquer quadro de infecção que pudesse debilitá-lo, bem como ainda não realizou qualquer tipo de tratamento o que também indica que não apresenta incapacidade.

Diante do conjunto probatório e considerando o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o autor não se encontra incapacitado em razão do seu quadro clínico.

Destarte, não há que se falar em incapacidade ao labor, sendo necessário indeferir o benefício, ora pleiteado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.

1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.

(...)."

(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486) PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.

(...)

- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

(...)

(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do autor.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029767-20.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029767-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE : EMILIA TOREZI FERNANDES
ADVOGADO : ALECSANDRO DOS SANTOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVIO JOSE RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00018-3 3 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

A autora, em seu recurso, alega, em síntese, que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício. O INSS apresentou as contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Ressalto que a lei aplicável à concessão de pensão por morte é aquela vigente na data do óbito, nos termos da Súmula 340 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No caso, o falecimento ocorreu em **1º/08/2010** (cópia da certidão de óbito - fl. 15), ou seja, na vigência do artigo 74 da Lei n. 8.213/91 (redação dada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97), que dispõe:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

- I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;
- II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;
- III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a percepção da pensão por morte, portanto, faz-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do falecido e o enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

A qualidade de segurado restou devidamente comprovada, pois o falecido recebia aposentadoria por tempo de serviço - fl. 104 (artigo 15, inciso I, da Lei n. 8.213/91).

Com relação à dependência econômica da autora, por se tratar de mãe do falecido, esta deve ser comprovada, nos termos do art. 16, inciso II e § 4º, da Lei n. 8.213/91.

Todavia, não há provas nesse sentido.

Os documentos juntados aos autos pela autora não se mostraram aptos a comprovar a alegada dependência econômica.

Ademais, segundo informações extraídas do sistema CNIS/DATAPREV, a autora recebe dois benefícios (uma pensão por morte deixada pelo marido e uma aposentadoria por idade).

Por fim, os depoimentos das testemunhas também não foram convincentes em demonstrar as alegações da autora. Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos. A propósito:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTES. PAIS. COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/1991. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1.O STJ tem entendimento consolidado de que a dependência econômica da mãe do segurado falecido, para fins de percepção de pensão por morte, não é presumida, devendo ser demonstrada.

2. In casu, a Corte regional consignou: "Assim, não comprovada a condição de dependente econômica, a reforma da sentença é medida que se impõe". Dessa forma, rever o entendimento firmado pelo Tribunal de origem demanda imprescindível revolvimento do acervo fático-probatório. Aplicação da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AGRESP 1360758, Processo 201202750393, Rel. Herman Benjamin, 2ª Turma, DJE 03/06/2013)

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora**, para manter a r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032247-68.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032247-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : OROZINA FERREIRA DE AMORIM
ADVOGADO : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00167-4 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora em Ação de conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural, contra sentença que julgou improcedente seu pedido.

Houve condenação em honorários advocatícios fixados em R\$545,00, observada a concessão da justiça gratuita.

Em razões de apelação (fls. 85/92) alega a autora que preenche os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade rural.

Sem contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número à carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Superior Tribunal de Justiça considera também não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULAN.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Importante frisar que, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido*

unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora nascida em 15/06/1952.

No que se refere à prova material, a autora carrou aos autos cópia da Certidão de Casamento realizado em 10/10/1970 (fl. 14) na qual seu cônjuge é qualificado como lavrador.

Conforme se verifica do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS juntado aos autos às fls. 61/62 o marido da autora exerce trabalho urbano desde 1995, restando descaracterizada sua condição de rurícola constante dos documentos apresentado pela autora.

Caberia, então, à autora trazer aos autos documento em seu nome que pudesse provar o desenvolvimento de trabalho campesino o que, todavia, não ocorreu no presente caso.

Embora a autora afirme que tenha se separado em meados de 1985 alegando ter se casado novamente com outro trabalhador rural, não foi juntado nenhum documento em nome de seu outro cônjuge, o que afasta definitivamente início de prova material.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

A propósito:

PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. VERBETE SUMULAR 149/STJ. INCIDÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material, contemporâneo à época dos fatos alegados.

II - Não havendo início de prova material contemporânea aos fatos que se pretende comprovar, ainda que fosse pela referência profissional de rurícola da parte, em atos do registro civil, que comprovem sua condição de trabalhador(a) rural, não há como conceder o benefício. Incide, à espécie, o óbice do verbete Sumular 149/STJ.

III - Agravo desprovido Destarte a autora não preencheu os requisitos legais necessários para concessão de aposentadoria.

(AgRg no REsp 1160069 / SC 2009/0186582-7, Relator(a) Ministro GILSON DIPP, T5 - QUINTA TURMA j.03/03/2011, DJe 14/03/2011)

Diante das provas juntadas aos autos e do livre convencimento motivado conclui-se que a autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício, uma vez que não foi demonstrado o exercício de atividade rural pelo respectivo tempo de carência necessário para obtenção do benefício ora pleiteado.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao apelo da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

2012.03.99.039795-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : JOSEFA ANTONIA SOARES
ADVOGADO : ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 09.00.00205-7 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelos em ação de concessão de benefício previdenciário por incapacidade, em face do INSS, cuja sentença foi de parcial procedência para determinar à autarquia-ré o estabelecimento do auxílio doença a partir de 23/07/2009. Sentença submetida ao reexame necessário.

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor total da condenação, nos termos da Súmula 111 do C. STJ. Apela a parte autora (fls. 83/90) requerendo a conversão do benefício de auxílio-doença para aposentadoria por invalidez.

Apela o INSS (fls. 95/100) alegando que o autor não preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Com contrarrazões da parte autora (fls. 106/114), subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Rejeito o argumento de recebimento do apelo no duplo efeito, tendo em vista o teor da decisão que segue.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Restou comprovada a qualidade de segurado e lapso de carência visto que o autor esteve em gozo de auxílio-doença até 19/02/2006, seu último vínculo empregatício cessou em 22/08/2008 e a presente demanda foi proposta em 24/09/2009.

O laudo pericial realizado em 06/08/2010 (fls. 52/56) afirma que o autor apresenta alterações degenerativas na coluna lombar e epilepsia havendo restrições para atividades que exijam esforços físicos e em grandes alturas e manuseio de maquinários, tratando de incapacidade parcial e permanente.

Destarte, presentes os requisitos legais, colhe deferir o benefício de auxílio-doença nos termos da r. sentença, não vislumbrando sua conversão para aposentadoria por invalidez uma vez que há, ainda, capacidade residual conforme o laudo apresentado, ou seja, há possibilidade do autor ser reabilitado para atividades mais leves, não

ocorrendo, portanto, o preenchimento dos requisitos legais para concessão de Aposentadoria por Invalidez qual seja incapacidade ao labor total e permanente.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. (...)

2. Ação ajuizada em 08.02.2010, objetivando a conversão do benefício de auxílio doença, concedido em 18.03.2009 e cuja alta estava prevista para 06.06.2010, em aposentadoria por invalidez.

3. Tendo o Perito judicial concluído pela existência de incapacidade total e temporária, a autora faz jus à percepção do benefício de auxílio doença, **pois não restaram configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência**. (grifei)

4. Não há como, nesta instância, avaliar se houve, posteriormente, agravamento ou regressão da doença, pois a análise somente é possível dentro dos limites do pedido e circunscrito, temporalmente, do ajuizamento da ação até a realização do exame médico pericial, cujo laudo encontra-se juntado aos autos.

5. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no caput do Art. 21, do CPC, arcando as partes com as custas processuais e honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.

6. Remessa oficial e apelações a que se nega provimento.

(APELREEX 0030773-96.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 19/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/06/2012)

Mantido o termo inicial data do indeferimento do auxílio-doença diante da documentação juntada aos autos que comprova que o autor já era portador da doença incapacitante.

Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

No referente aos honorários periciais a fixação destoa da Constituição, que proíbe a vinculação ao salário mínimo, para qualquer fim (art. 7º, inc. IV), devendo ser estabelecidos nos termos da Resolução CJF nº 541/2007, vigente à época de seu arbitramento, e da posição firmada nesta Turma Julgadora, em situações parelhas, que entende razoável a fixação de seu valor em R\$ 200,00 (duzentos reais).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao apelo do autor, do INSS e à remessa oficial.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

2012.03.99.043752-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : CONCEICAO DOMINGOS FELIX
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00060-3 1 Vr AGUDOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de benefício por incapacidade cuja sentença foi de improcedência. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor da causa, observado o benefício da justiça gratuita. Apela a parte autora (fls. 120/127) alegando que preenche as exigências legais à concessão do benefício. Sem contrarrazões subiram os autos a este Tribunal. É o relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No caso do trabalhador rural inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

In casu, a autora atualmente com 66 anos qualificada como rurícola ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portadora de diversos males que a impedem de trabalhar no campo.

A autora não possui registro em carteira e trouxe como início de prova material cópia da certidão de casamento realizado em 02/08/1969 (fl. 18) qualificada como do lar e ilegível a qualificação do seu cônjuge.

De acordo com o próprio depoimento da autora ao perito (fls. 91/94) refere que apenas trabalhou em casa e que sente dor no corpo, depressão, problemas no coração e coluna.

No caso em tela a autora não logrou êxito em juntar início de prova material para comprovar a realização de trabalho campesino, que segundo a própria autora nunca desenvolveu, ou seja, não é possível lhe atribuir qualidade de segurada especial.

Muito embora o laudo pericial afirme que a autora esteja incapacitada, não restou comprovada sua qualidade de segurada.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Conclui-se, portanto, que a autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício, uma vez que não restou demonstrada sua a qualidade de segurada, impondo-se, assim, manutenção da r. sentença.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DO INSS - MATÉRIA PRELIMINAR - NÃO COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO - ISENÇÃO - APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA E PROVIDA.

- Matéria preliminar não conhecida ante a ausência do cumprimento do ônus da impugnação específica, ou seja, a simples remissão a qualquer peça anterior a sentença, in casu, contestação, não basta para caracterizar o cumprimento do preconizado no artigo 514, II, do Código de Processo Civil. Precedentes nesta Egrégia Corte.

- A análise da qualidade de segurado, constitui matéria de mérito e com este é apreciada.

- Tendo sido caracterizada a perda da qualidade de segurado, devidos os benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. (grifei)

- Não há condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação parcialmente conhecida e provida."

(AC 958811, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 17/08/2009, v.u., DJF3 CJI 02/09/2009, p. 278)

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044174-31.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044174-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	ANTONIO CARLOS CIRINEU
ADVOGADO	:	ANA JULIA BRASI PIRES KACHAN
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00148-3 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do INSS, cuja sentença foi de improcedência.

Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observada a concessão da justiça gratuita.

Foi interposto agravo retido às fls. 126/128 requerendo realização de nova perícia médica.

Apela o autor (fls. 128/136) requerendo o conhecimento e provimento do agravo retido e, no mérito, requer a reforma do julgado, aduzindo preencher os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Conheço do agravo retido diante da expressa reiteração nas razões de apelo, nos termos do art. 523 do CPC, porém nego-lhe seguimento.

Inicialmente não assiste razão o autor quanto à impugnação do laudo pericial, uma vez que foi realizado de forma clara e objetiva, com suporte técnico, levando em consideração para sua conclusão todos os exames e demais elementos constantes do processo, sendo insuficiente para justificar sua impugnação o simples fato de que as conclusões foram em sentido diverso do pretendido.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *In casu*, o autor atualmente com 50 anos qualificado como talhador, ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portador de hérnia de disco que o impede de trabalhar.

O laudo pericial de fls. 106/109 realizado em 26/06/2012 afirma que o autor apresenta quadro de osteoartrose na coluna lombar e considerando os achados do exame clínico bem como os elementos apresentados as patologias diagnosticadas, no estágio em que se encontram, não incapacitam o autor para o trabalho e para vida independente.

Diante do conjunto probatório e considerando o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o autor não se encontra incapacitado em razão do seu quadro clínico.

Destarte, não há que se falar em incapacidade ao labor, sendo necessário indeferir o benefício, ora pleiteado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.

1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.

(...)."

(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.

(...)

- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

(...)

(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação e ao **AGRAVO RETIDO** do autor.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044418-57.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044418-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANILSE APARECIDA DE ALMEIDA
ADVOGADO : DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG. : 11.00.00109-9 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de conversão de auxílio-doença para aposentadoria por invalidez cuja sentença foi de procedência fixando a conversão desde a percepção do auxílio-doença em 16/04/2004. Sentença submetida ao reexame necessário.

Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Apela o INSS (fls. 67/73) alegando a necessidade do reexame necessário e no mérito se insurgindo contra o termo inicial do benefício.

Com contrarrazões (fls. 76/78), subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *In casu*, a autora atualmente com 55 anos qualificada como doméstica, ingressou com a presente demanda ao argumento de estar totalmente incapacitada para o exercício de seu labor requerendo a conversão de auxílio-doença para aposentadoria por invalidez.

Incontroversa a qualidade de segurada e lapso de carência visto que a autora está em gozo de auxílio-doença desde 2004 e se trata de ação de conversão de auxílio-doença para aposentadoria por invalidez.

O laudo pericial realizado em 11/10/2011 (fls. 28/35) afirma que a autora é portadora de estenose mitral com hipertensão pulmonar, arritmia cardíaca e insuficiência coronariana tratando-se de incapacidade total e permanente. Esclarece o perito que a incapacidade da autora teve início em 2003.

Destarte, presentes os requisitos legais, colhe deferir o benefício de aposentadoria por invalidez nos termos da r. sentença, mantido o termo inicial visto que o perito esclarece que a incapacidade total da autora teve início em 2003.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS. Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao apelo do INSS e à remessa oficial.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044433-26.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044433-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : PEDRO FRANCISCO DOS SANTOS
ADVOGADO : EDVALDO APARECIDO CARVALHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 10.00.00041-7 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelos em ação concessão de benefício previdenciário por incapacidade cuja sentença foi de procedência determinando a concessão de aposentadoria por invalidez a partir do ajuizamento da ação. Sentença não submetida à remessa oficial.

Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Apela o INSS (fls. 123/128) alegando que o autor não preenche os requisitos legais visto que se trata de incapacidade parcial, se insurgindo, ainda, contra o termo inicial e os juros.

Apela o autor (fls. 117/121) se insurgindo contra o termo inicial do benefício.

Com contrarrazões (fls. 133/136) subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Rejeito o argumento de recebimento do apelo no duplo efeito bem, tendo em vista o teor da decisão que segue.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *In casu*, o autor, atualmente com 58 anos de idade, qualificado como lavrador, ajuizou esta demanda ao argumento de ser portador de problemas de coluna que o impedem de trabalhar.

Deixo de apreciar os requisitos relativos ao lapso de carência e qualidade de segurado visto que não foram objeto de impugnação nas razões de apelo da autarquia-ré.

O laudo pericial realizado em 23/11/2010 (fls. 58/71) afirma que o autor apresenta espondilose e osteófitos que o incapacita de forma total e permanente para sua atividade habitual no corte de cana de açúcar. Capacitado para atividades que não exijam esforço físico.

Um segundo laudo fora realizado em 14/04/2011 (fls. 85/89) afirmando que se trata de incapacidade parcial e permanente sem perspectivas de melhora do quadro clínico, com possibilidade de realização de atividades que requeiram pouco esforço físico.

Considerando que o autor somente trabalhou ao longo de sua vida como rurícola, o que requerer sempre esforço físico, tendo em vista sua idade avançada (58 anos) e baixa escolaridade, resta inviabilizada a possibilidade de reabilitação para realizar serviços leves, conclui-se pela incapacidade laborativa total e permanente para a atividade que sempre exerceu.

Destarte, diante do conjunto probatório apresentado e considerando o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se estarem presentes os requisitos legais necessários a fim de conferir ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos da r. sentença.

Alterado o termo inicial do benefício para a data da realização do primeiro laudo 23/11/2010 uma vez que ambos

os laudos não fixaram a data do início da incapacidade do autor.

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ressalve-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo do INSS para alterar o termo inicial do benefício e forma de fixação dos juros nos termos da fundamentação. **NEGO SEGUIMENTO** ao apelo do autor.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 24 de agosto de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044511-20.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.044511-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANA CRISTINA AMARO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO MAURICIO MACIEL
ADVOGADO : JAYSON FERNANDES NEGRI
No. ORIG. : 00007615920098120049 1 Vr AGUA CLARA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de benefício por incapacidade, cuja sentença foi de procedência determinando a concessão de auxílio-doença desde a citação. Foi determinada a antecipação da tutela. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Apela o INSS (fls. 121/128) alegando que o autor não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício, se insurgindo, ainda, contra os juros.

Com contrarrazões (fls. 133/138), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *In casu*, o autor atualmente com 60 anos qualificado como rurícola, ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portador problemas de coluna que o impedem de trabalhar.

O autor possui diversos vínculos empregatícios registrados em sua CTPS, sempre como trabalhador braçal e seu último vínculo teve início em 04/05/2006 em aberto quando do ajuizamento da presente demanda em 11/05/2009, restando, portanto, comprovada a qualidade de segurado e lapso de carência.

O laudo médico pericial realizado em 25/03/2011 (fls. 89/93) afirma que o autor é portador de espondilose e apresenta ao exame físico limitações para movimentos de flexão de tronco por dor, informando que a doença do autor teve início em 2008. De acordo com o perito o autor apresenta condições de desenvolver atividade que não demande carga para a coluna vertebral.

Assim, presentes os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão de auxílio-doença, nos termos da r. sentença, incluído o abono anual.

Quanto à informação acerca da continuidade do exercício profissional após o ajuizamento da ação (CNIS), esta não afasta o direito ao benefício concedido uma vez que demonstrada a incapacidade.

Tal situação apenas reflete a realidade do segurado brasileiro que, mesmo incapacitado, obriga-se a permanecer em atividade, enquanto espera a concessão do benefício.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - GRAU DE INCAPACIDADE APRECIADO EM CONSONÂNCIA COM SITUAÇÃO FÁTICA SUBJACENTE - INEXISTÊNCIA DE PRESUNÇÃO DE CAPACIDADE LABORATIVA PELO FATOS DO AUTOR CONTINUAR TRABALHANDO.

1, 2, 3 (...)

4 - O fato do autor ter trabalhado na última safra agrícola de sua região apenas reflete a triste realidade do trabalhador brasileiro, que se não pode dar ao luxo de parar de trabalhar enquanto espera por sua aposentadoria. Ver nesse fato a presunção de capacidade laborativa é fechar os olhos para o problema mais grave da penúria que atinge o segurado, o qual, sem dinheiro para uma simples e curta viagem rodoviária, necessária para que fosse examinado pelo médico, não poderia mesmo enjeitar qualquer oportunidade de ganhar honestamente trocados nas colheitas agrícolas sazonais, mesmo sentindo-se doente ou suportando dores.

5 - Apelação a que se dá provimento."

(AC 96.03.075346-7 - TRF da 3ª Região - 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, v.u., j. 09.05.2000, DJU 22.08.2000, p.512). Grifei.

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art.

24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ressalte-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à aposentadoria, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1- A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para alterar a forma de fixação dos juros, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046130-82.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046130-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : FERNANDA BRITO COSTA
ADVOGADO : LUCIA RODRIGUES FERNANDES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEANDRO MARTINS MENDONCA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00029-0 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do INSS, cuja sentença foi de improcedência.

Houve condenação da autora em custas e despesas processuais suspensa diante da concessão da justiça gratuita. Apela a autora (fls. 101/110) requerendo a reforma do julgado, alegando preencher os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *periodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a

outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O §2º do art. 42 da Lei de Benefícios dispõe que "a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

In casu, a autora atualmente com 28 anos ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portadora de comunicação interatrial e hipertensão arterial pulmonar que a impedem de trabalhar.

O laudo pericial realizado em 16/01/2011 (fls. 77/79) afirma que a autora é portadora de doença de má formação congênita cardíaca de nome comunicação interatrial, tendo sido submetida a correção cirúrgica com complicações em 2007. Esclarece o perito que a doença foi agravada com a gravidez há 08 anos, tratando-se de incapacidade parcial e permanente.

De acordo com o CNIS juntado aos autos às fls. 92 verifica-se que a autora se filiou ao RGPS em novembro de 2008, ou seja, muitos anos após sua gravidez ocorrida em 2003 e cirurgia duas situações que ocorreram agravamento da doença.

Assim, ao ingressar no RGPS em 2008 sua doença já era preexistente à filiação e à carência, suposta e coincidentemente ocorridas pouco tempo antes da incapacidade.

Portanto, sendo a enfermidade preexistente à filiação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Tendo em vista que a doença da autora é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.

III - Apelação da parte autora improvida."

(AC nº 1304512, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.

(...)

VI - No entanto, as enfermidades acometidas pela autora (espondiloartrose degenerativa e fibromialgia) não surgem de um momento para o outro, podendo-se a concluir que a incapacidade para o trabalho já existia antes mesmo da sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social.

VII - Impossibilidade de aplicação do § 2º, do artigo 42, da Lei nº 8.213/91, eis que não restou demonstrado que a doença progrediu com o passar dos anos.

VIII - Não demonstrado o atendimento a pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

IX - Apelação do INSS provida.

X - Sentença reformada."

(AC nº 1054331, Oitava Turma, rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 28/08/2006, v.u., DJU 20/09/2006, p. 832).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

(...)

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do

benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(AC nº 1046752, Nona Turma, rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, maioria, DJF3 13/12/2007, p. 614).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046517-97.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046517-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE FATIMA MARCONDES PIETRONTE
ADVOGADO : ELIZELTON REIS ALMEIDA
No. ORIG. : 11.00.00043-3 3 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação em ação para concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do INSS, cuja sentença foi de procedência, com implantação do benefício a partir da citação da Autarquia Previdenciária.

Apela o Instituto réu, requerendo a reforma da sentença, ao argumento de que o laudo pericial não foi conclusivo quanto à incapacidade laborativa total da autora, alegando cerceamento de defesa e ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa, consagrados constitucionalmente.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus

parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, a autora logrou demonstrar a incapacidade laborativa na modalidade total e permanente em decorrência de neoplasia mamária e doença crônica degenerativa da coluna cervical e lombar, considerando todos os elementos coligidos aos autos, a exemplo do laudo médico realizado judicialmente às fls. 53/54, em 06.03.2012 e das perícias médicas elaboradas no âmbito da Autarquia ré às fls. 38/43, entre 08.06.2006 a 12.03.2010, configurando a continuidade das mesmas patologias ao longo dos períodos descritos.

Outrossim, o laudo médico pericial corroborou o diagnóstico das diversas perícias médicas administrativas, inclusive com concessão de auxílio-doença pelo INSS, preservando a filiação da autora ao RGPS.

Com efeito, não verifico nenhuma contradição ou irregularidade supostamente cometida pelo perito judicial, que apresentou diagnóstico digno da confiança dos magistrados *a quo* e *ad quem*.

Ressalto que o parecer médico foi elaborado sem máculas, com análise clínica minuciosa do histórico narrado pela autora, da sua condição física e dos exames complementares apresentados (fl. 54), além de respostas satisfatórias e fundamentadas aos quesitos da parte autora e do INSS.

Destarte, ao contrário das alegações do apelante, foram atendidos todos os critérios necessários à fundamentação da sentença sob exame, inclusive no que se refere à implantação do benefício concedido no julgado *a quo*, a partir da citação, haja vista a apresentação de exames com diagnóstico de neoplasia desde 2005 (fl. 54).

Alfim, ressalto que o perito designado pelo Juízo se mantém equidistante dos litigantes, de modo a ofertar parecer dotado de imparcialidade e isonomia, com objetivo de exarar opinião que mais se coaduna com a real condição de saúde da periciada, razão pela qual não vislumbro necessidade de complementação da perícia judicial, cerceamento de defesa e tão pouco, ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa, haja vista que todos os atos praticados no bojo dos autos se encontram sob a égide da legalidade, restando incólume a observância aos princípios constitucionais fundamentais.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047527-79.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047527-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : VALDECI TENORIO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : ORLANDO LOLLI JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00069-4 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de benefício por incapacidade cuja sentença foi de procedência do pedido determinando a concessão de aposentadoria por invalidez a partir da data da citação. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença.

Apela o autor (fls. 94/98) requerendo que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da cessação do benefício anteriormente concedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

No caso em tela, não merece reforma a sentença no tocante ao termo inicial, uma vez que o laudo pericial realizado em 22/03/2012 (fls. 77/79) não fixou a data do início da incapacidade do autor, não havendo nos autos dados suficientes que atestem a incapacidade desde a cessação do auxílio-doença.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

- Sendo o conjunto probatório inapto a atestar a incapacidade laborativa em momento anterior, o termo inicial do benefício deverá ser fixado na data do laudo médico pericial que atestou referida incapacidade. Precedentes do STJ.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557 do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência do STJ.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0030396-28.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 30/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012)

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

Ressalve-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao apelo do autor.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011044-95.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.011044-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

APELANTE : MARTINS DA PAIXAO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00110449520124036104 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Martins da Paixão em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 28 a 34) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos dos art. 285-A e 269, I, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 36 a 45) a parte autora requer, em breve síntese, a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 285-A do CPC, e que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS não apresentou contrarrazões.
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o

caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011392-16.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.011392-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ROBERTO DE LIMA GALVAO
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00113921620124036104 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Martins da Paixão em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 28 a 33) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos dos art. 285-A e 269, I, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 35 a 44) a parte autora requer, em breve síntese, a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 285-A do CPC, e que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

I. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que

pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposestação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposestação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposestação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-Agr nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012408-02.2012.4.03.6105/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : EVANIRDE DE TOLEDO AZEVEDO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SILVIA PRADO QUADROS DE SOUZA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00124080220124036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em face de Sentença proferida em 05.04.2013, a qual julgou parcialmente procedente o pleito, concedendo a aposentadoria por invalidez à Autora, acrescida do percentual de 25% previsto no artigo 45 da Lei nº 8.213/91, com termo inicial no requerimento administrativo efetuado em 29.09.2004. Determinou-se a incidência de correção monetária, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, bem como de juros de mora, com aplicação da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09. Considerando que houve sucumbência recíproca (o pleito de danos morais não foi atendido), o Magistrado determinou que cada uma das partes deve arcar com os honorários advocatícios de seus patronos (fls. 199/201).

Subiram os autos, em razão da Remessa Oficial.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 133/148) identificou a seguinte patologia: *policitemia vera*. Após exame físico e análise dos documentos médicos apresentados, a perita concluiu pela existência de uma incapacidade total e permanente. Questionada sobre o termo inicial deste quadro incapacitante, fixou-o em março de 1991. Asseverou a *expert* judicial, outrossim, que a patologia em apreço equipara-se à *neoplasia maligna*, patologia elencada na relação trazida pela Portaria Interministerial nº 2.998, de 23.08.2001, de forma a isentar o contribuinte da carência de doze contribuições (prevista pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91).

Considerando que a perícia fixou o termo inicial da incapacidade em março de 1991, bem como que a patologia que incapacita a Autora (uma espécie de neoplasia maligna) está isenta do cumprimento da carência (artigo 151 da Lei nº 8.213/91 e Portaria Interministerial nº 2.998/2001), a conclusão é de que as contribuições efetuadas pela autora ao RGPS (abril de 1990 a junho de 1991 - fl. 82) são suficientes para demonstrar a necessária filiação à Previdência Social.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laborativa de índole total e permanente.

Por conseguinte, a parte autora faz jus à obtenção da aposentadoria por invalidez, conforme concedido na Sentença.

Faz jus, ademais, ao acréscimo de 25% previsto no artigo 45 da Lei nº 8.213/91, pois, ao responder ao quesito nº 06 proposto pela Autora, a perita consignou que *a periciada necessita de assistência de terceiros para as atividades gerais diárias* (fl. 144).

O termo inicial da aposentadoria por invalidez foi adequadamente fixado a partir do requerimento administrativo (29.09.2004 - fl. 23), tendo em vista que, nos termos do trabalho pericial, o quadro incapacitante já existia na ocasião.

A correção monetária e os juros de mora também foram corretamente fixados, tendo por subsídios o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a inovação trazida pela Lei nº 11.960/09.

Também correta, outrossim, a determinação de que cada uma das partes deve arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos. É que, na hipótese, configurou-se a sucumbência recíproca, pois a Autora efetuou dois pedidos nestes autos (benefício por incapacidade e condenação da autarquia previdência ao pagamento de danos morais), sendo que um deles foi atendido (aposentadoria por invalidez) e o outro foi (correta e fundamentadamente) afastado.

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Remessa Oficial, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001440-89.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.001440-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GILBERTO ESCORCIA

ADVOGADO : WALDYR DIAS PAYAO e outro
No. ORIG. : 00014408920124036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação Declaratória para Averbação/Cômputo de Tempo de Serviço de atividade rural, contra sentença (fls. 56 e 57) que julgou procedente o pedido para determinar o reconhecimento do período de 22.11.1969 a 19.11.1977. Honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor da causa.

Em razões de Apelação (fls. 74 a 76) a autarquia alega preliminarmente que há necessidade de Reexame da sentença. Aduz, ainda, a necessidade de redução dos honorários ao percentual de 5% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 80 a 85) e interpôs Recurso Adesivo (fls. 86 a 90), pelo qual requer a majoração dos honorários advocatícios, uma vez que dado o valor de R\$1.000,00 à causa.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição se e apenas se a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

(...)

§ 2o Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

Não conheço da remessa oficial, portanto, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Os honorários advocatícios devem ser modificados. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do CPC. Ilíquido, ou melhor, inestimável o valor da condenação, e atribuído à causa o valor de R\$1.000,00 para efeitos de alçada, fixo o percentual de 20% sobre o valor da causa, valor este que se encontra em harmonia com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Ante o exposto, conforme artigos 475, 500 e 557, todos do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO do Reexame Necessário, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do INSS e DOU PROVIMENTO ao Recurso Adesivo para majorar os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 29 de julho de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006594-85.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.006594-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : LURDES COSTA DOS PASSOS
ADVOGADO : EDVALDO APARECIDO CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00065948520124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação em ação para restabelecimento de auxílio-doença com pedido sucessivo de aposentadoria por invalidez em face do INSS, cuja sentença foi de improcedência, ante a ausência de incapacidade laborativa.

Apela a autora, requerendo a reforma da sentença ao argumento de que não possui condições físicas para consecução das atividades laborais, com diagnóstico pericial distinto dos exames complementares e atestados médicos colacionados aos autos.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No caso dos autos, verifico que o parecer médico judicial foi elaborado sem máculas, com análise minuciosa do histórico narrado pela autora, bem como da sua condição geral e ortopédica, além de respostas satisfatórias e fundamentadas aos quesitos das partes, concluindo pela ausência de incapacidade laborativa, consoante se depreende às fls. 42/52.

Demais disso, não se espera equanimidade dos relatórios médicos particulares ou da perícia médica realizada no âmbito da Autarquia Previdenciária, de modo que o laudo pericial realizado judicialmente, goza de presunção de legitimidade perante os órgãos julgadores, tendo como fundamento o único mister de bem solucionar as ações previdenciárias sob a égide de critérios técnicos e legais elaborados com a finalidade exclusiva de promoção da

Justiça aplicada ao caso concreto.

In casu, a autora não demonstrou a alegada incapacidade laborativa, tendo sido ofertada tal oportunidade com a realização da perícia médica no âmbito judicial, sendo certo que não há adequação fática jurídica que autorize o deferimento dos pedidos insertos na peça de ingresso, razão pela qual a manutenção da sentença sob exame, é medida que se impõe.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001893-66.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.001893-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : NAIR DA COSTA BERNINI
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018936620124036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Nair da Costa Bernini em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 142 a 144) que julgou improcedente o pedido em razão da autora haver deixado o labor rural antes de alcançada a idade mínima para a percepção do benefício.

Em razões de Apelação (fls. 146 a 156) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 161).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 30.03.1956, segundo atesta sua documentação (fls. 22), completou 55 anos em 2011, ano para o qual o período de carência é de 180 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

No caso em tela, porém, não assiste razão à parte autora.

Ainda que a parte autora tenha apresentado documentação apta a constituir o início de prova material, a exemplo de cópias de sua certidão de casamento (fls. 23), que qualificou seu cônjuge como lavrador quando do enlace, em 16.11.1971, e de sua CTPS (fls. 24 a 70), a qual registra o exercício de atividades rurais de 1988 a 1990, em 2002, 2003 e 2007, a autora deixou o labor rural em fevereiro de 2007, ou seja, 4 anos antes que fosse cumprido o requisito etário. Portanto, ainda que a lei faculte ao segurado o cumprimento do tempo necessário de modo descontínuo, esvaziando a exigência de que o período de carência seja cumprido todo ele imediatamente antes do requerimento, observa-se que houve abandono das lides rurais por tempo considerável antes do alcance da idade mínima. Ora, considerar cumpridos os requisitos para a percepção do benefício em questão quando a autora ainda contava 50 anos de idade significaria não apenas ir além de flexibilizar a exigência de que o exercício de atividades rurais se dê no período imediatamente anterior ao requerimento, seria torná-lo letra morta, mas ainda desvirtuar a intenção do legislador, que procurou agasalhar os que não tinham condição de comprovar seu labor, não isentá-los de exercê-lo. Semelhante interpretação, sob o pretexto de facilitar a percepção de benefício previdenciário aos rurícolas, equivaleria a constituir injustificável e marcante distinção entre trabalhadores urbanos e rurais, desta vez em detrimento dos primeiros.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. NÃO DEMONSTRAÇÃO.

1. A lei não exige que a prova material se refira a todo o período de carência exigido, conforme versa o art. 143 da Lei n. 8.213/1991, desde que ela seja amparada por prova testemunhal harmônica, no sentido da prática laboral referente ao período objeto de debate.

2. Segundo a instância ordinária, o conjunto fático-probatório dos autos não foi suficiente para demonstrar o labor rural em regime de economia familiar, pois a prova testemunhal atestou que a autora não trabalha no

campo há mais de 10 anos e que desenvolve atividade não rural para sua subsistência.

3. *O implemento da idade para aposentadoria, por seu turno, ocorreu em 2005, ou seja, após o abandono das lides no meio rural.*

4. *Assim, não se verifica, no caso, o exercício de atividade rurícola no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.*

5. *Agravo regimental improvido.*

(AgRg no REsp 1294351/MG, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 05/03/2012)

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, inclusive afirmando unanimemente o informado pela autora, isto é, que esta deixou de exercer atividades rurais vários anos antes de alcançar a idade mínima.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002409-80.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.002409-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ADALGISA SOUZA DIAS
PROCURADOR : CHARLES PACHCIAREK FRAJDENBERG (Int.Pessoal)
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREA FARIA NEVES SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024098020124036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Adalgisa Souza Dias em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 152 e 153) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos do art. 269, I, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 155 a 159) a parte autora requer, em breve síntese, que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 162 a 177).
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

- 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*
- 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*
- 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*
- 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*
- 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*
- 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*
(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art.

24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006655-98.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.006655-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : OSVALDO MENDES DOS SANTOS
ADVOGADO : FERNANDO STRACIERI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00066559820124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Osvaldo Mendes dos Santos em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 39 a 41) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos dos art. 285-A e 269, I, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 43 a 55) a parte autora requer, em breve síntese, a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 285-A do CPC, e que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 66 a 68).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos

seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002676-18.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002676-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : MATHILDE FERNANDES CARVALHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
CODINOME : MATHILDE FERNANDES DE SOUZA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA KONRATH WOLFF
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00086-9 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Mathilde Fernandes Carvalho em Ação de Conhecimento por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 22.08.2012 (fls. 89/90), a qual rejeitou seu pedido, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a autora não conseguiu comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 95/116, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade. Requer a fixação dos honorários advocatícios em 20%.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas a uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais indetidamente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprе ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as

lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008).

Recurso especial provido.

(RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime)

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no

Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

(...)

A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.

Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.

Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.

Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.

Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

(...)

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60*

anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola.

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela cópia do documento de identidade da autora acostada à fl. 25, o qual indica ter ela nascido em 1927.

No que tange à prova material, a cópia de sua CTPS com contratos rurais em 1980 e 1988 (fls. 26/30), configura o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas ouvidas (fl. 93 - gravação audiovisual) afirmaram conhecer a autora há 20/30 anos, mas não sabem dizer os nomes das propriedades nas quais ela trabalhou na lavoura, nem o período que exercia tal atividade. As duas testemunhas a viam com roupas de trabalho rural, mas nunca laboraram com ela na roça.

Desse modo, não havendo prova testemunhal a corroborar a prova material, resta indeferido o pedido de aposentadoria por idade rural.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGO SEGUIMENTO à Apelação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008785-48.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008785-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: EUNICE APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO	: GUSTAVO REVERIEGO CORREIA
No. ORIG.	: 11.00.00142-8 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 107 e 108) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença, juros moratórios segundo os critérios introduzidos pela Lei 11.960/09.

Em razões de Apelação (fls. 115 a 117) a autarquia alega, em síntese, que a autora exerceu atividades urbanas, não cumprindo os requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 123 a 128).
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 16.02.1956, segundo atesta sua documentação (fls. 18), completou 55 anos em 2011, ano para o qual o período de carência é de 180 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios,

desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de sua CTPS (fls. 20 a 28), a qual registra o exercício de atividades rurais de 1994 a 1996 e de 2004 em diante, além do exercício de atividade urbana de agosto/2000 a janeiro/2002, e de recibos de pagamento relativos ao exercício de atividades rurais (fls. 56 a 66) dos anos de 1995, 1996, 1999 e 2000.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não é o que ocorre no presente caso. Ainda que a autarquia aduza que o exercício de atividade rural desnatura o caráter rurícola da autora, a legislação em vigor não avalia como óbice o exercício eventual de atividades urbanas, havendo a possibilidade do labor rural se dar de modo descontínuo, caminhando no mesmo sentido a jurisprudência no que concerne a uma história laboral majoritariamente rural.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. TEMPO DE ATIVIDADE RURAL. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL ROBORADA POR DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS. LABOR RURAL INTERPOLADO COM OCUPAÇÃO DE NATUREZA URBANA. INAPTIDÃO PARA DESNATURAR OS ELEMENTOS DE CONVICÇÃO AMEALHADOS. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO EXTERIOR. INTERSTÍCIOS DO LABOR RURAL EM TERRITÓRIO NACIONAL SUFICIENTES AO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. BENEFÍCIO DEFERIDO.

-Ao reconhecimento do labor rurícola, exercido antes da Lei nº 8.213/91, suficiente à comprovação da atividade rural, início de prova material, ampliado por prova testemunhal.

-Início de prova material do mourejo rurícola, corroborado e ampliado por prova oral.

(...)

-O INSS é isento de custas, arcando com as demais despesas, eventualmente, existentes.

-Apelação autárquica a que se nega provimento. Apelo autoral, parcialmente, provido."

(AC 2004.60.05.001463-1, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 19/08/2008, DJF3 24/09/2008)

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011743-07.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011743-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ANTONIO STRADIOTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA DE JESUS LIMA DA SILVA
ADVOGADO : FRANCELINO ROGERIO SPOSITO
No. ORIG. : 07006511720128260698 1 Vr PIRANGI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 84 a 92) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, em sede de tutela antecipada, a partir da data do requerimento administrativo. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 109 a 115) a autarquia alega preliminarmente que não estão presentes os elementos necessários à antecipação de tutela. Quanto ao mérito, aduz em síntese que a autora não logrou comprovar o exercício de atividades rurais de modo a cumprir a carência exigida pela legislação em vigor, mormente em razão do encerramento da vigência do art. 143 da Lei 8.213/91.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 119 a 124).
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, observo que é possível a antecipação da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial.

Nesse sentido trago os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves.

Reclamação julgada improcedente".

(STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.

DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial.

(...)

4. Recurso especial improvido".

(STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)

Injustificado, portanto, o inconformismo da autarquia-ré.

Passo à análise do mérito.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 21.06.1957, segundo atesta sua documentação (fls. 15), completou 55 anos em 2012.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 16), que qualifica seu cônjuge como lavrador quando do enlace, em 11.05.1974, e de sua própria CTPS (fls. 18 a 22), a qual registra o exercício de atividades rurais nos anos de 1981 a 1983 e de 13.06.2011 a 28.12.2011.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não é o que ocorre no presente caso, ainda que nesse sentido argumente a autarquia previdenciária. O fato do cônjuge da autora haver exercido tanto atividades rurais quanto urbanas, de modo a perceber Aposentadoria por Tempo de Contribuição na condição de comerciante (fls. 136 a 138), a partir de 2011, em nada constitui óbice à presunção de que a autora tenha exercido o labor rural ao longo de sua vida laboral, uma vez que, não obstante esteja infirmada a certidão de casamento enquanto parte de início de prova material, ainda assim logrou apresentar documentação em nome próprio.

Acrescento que, para o segurado especial, o esgotamento do prazo previsto não constitui óbice para a percepção de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 39, I, da Lei 8.213/91:

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido;

Nesse sentido, o exercício de atividades rurais relativo ao período encerrado em 31.12.2010 há de ser comprovado de igual modo, ou seja, bastando a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos.

Quanto ao período posterior, iniciado em 01.01.2011 até 31.12.2015, o labor rural deve ser comprovado por prova material, não bastando o início de prova, correspondendo cada mês comprovado a três meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08:

Art. 2o Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego.

Art. 3o Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência:

I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991;

II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três),

limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil;
(...)

Em suma, a simples limitação temporal das regras prescritas pelo art. 143 da Lei de Benefícios não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais, nem à percepção do benefício.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, a documentação carreada aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013475-23.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013475-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : APARECIDA BRUSCAGIN BRAGA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RENATA BORSONELLO DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAMILA GOMES PERES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00044-7 2 Vr ARARAS/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Aparecida Bruscagin Braga em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 80 a 87) que julgou improcedente o pedido em razão da não comprovação do alegado labor rural.

Em razões de Apelação (fls. 91 a 96) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 15.06.1929, segundo atesta sua documentação (fls. 9), completou 55 anos em 1984.

A esse respeito, partilho do entendimento de que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, adquire-se o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural. Embora o conjunto probatório tenha se mostrado apto para afiançar que autora somente exerceu atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991, tal fato não obsta a concessão, em seu favor, do benefício pleiteado na inicial.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado

determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Porém, os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 10) e de nascimento de seus filhos (fls. 13 a 17, 24 a 26), documentos que qualificam seu cônjuge como lavrador. Às datas de 30.12.1948, 19.07.1950, 11.10.1952, 22.08.1958, 28.02.1960 e 10.02.1963, além da CTPS deste (fls. 18 e 19), a qual registra o exercício de atividade rural de 02.10.1958 a 31.08.1976 e urbana de 27.10.1976 a 02.12.1991.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no presente caso. Ainda que a documentação apresentada sustente a presunção de que a autora exerceu labor rural, este teria se dado até 1976, ou seja, 8 anos antes que fosse cumprido o requisito etário. Portanto, ainda que a lei faculte ao segurado o cumprimento do tempo necessário de modo descontínuo, esvaziando a exigência de que o período de carência seja cumprido todo ele imediatamente antes do requerimento, observa-se que houve abandono das lides rurais por tempo considerável antes do alcance da idade mínima.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. NÃO DEMONSTRAÇÃO.

1. A lei não exige que a prova material se refira a todo o período de carência exigido, conforme versa o art. 143 da Lei n. 8.213/1991, desde que ela seja amparada por prova testemunhal harmônica, no sentido da prática laboral referente ao período objeto de debate.

2. Segundo a instância ordinária, o conjunto fático-probatório dos autos não foi suficiente para demonstrar o labor rural em regime de economia familiar, pois a prova testemunhal atestou que a autora não trabalha no

campo há mais de 10 anos e que desenvolve atividade não rural para sua subsistência.

3. *O implemento da idade para aposentadoria, por seu turno, ocorreu em 2005, ou seja, após o abandono das lides no meio rural.*

4. *Assim, não se verifica, no caso, o exercício de atividade rurícola no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.*

5. *Agravo regimental improvido.*

(AgRg no REsp 1294351/MG, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 05/03/2012)

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, inclusive afirmando que a autora teria, de fato, deixado de trabalhar em atividades rurais em 1976.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013540-18.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013540-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: VALENTINA CONCEICAO ANSELMO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00028-5 1 Vr BORBOREMA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Valentina Conceição Anselmo em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade, contra sentença (fls. 110 a 114) que julgou improcedente o pedido em razão da autora não demonstrar o cumprimento dos requisitos para a percepção do benefício.

Em razões de Apelação (fls. 116 a 122) a parte autora alega, em síntese, que seu pedido funda-se no §3º do art. 48 da Lei de Benefícios, ou seja, considerada a soma de períodos rurais e urbanos, não desconsiderando estes últimos, mas cumprida a carência prevista no art. 142 mesmo que considerado apenas o labor rural.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado. Porém, se o trabalhador rural mencionado no §1º não satisfizer a condição exposta pelo §2º, qual seja, exercício de atividades rurais pelo período correspondente à carência do benefício pretendido, mas se cumpri-la se considerados períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, a idade mínima equipara-se à dos trabalhadores urbanos, sendo de 65 anos para homem e 60 para mulher (§3º do mesmo artigo).

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999)

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Assim se dá pela necessidade de contribuições para que o sistema previdenciário seja mantido. Ora, o entendimento abrangente que agasalha os trabalhadores tipicamente rurais não surgiu pela desnecessidade das contribuições, mas apenas para que tal categoria, à qual as características da atividade dificultavam - e ainda dificultam - o registro do seu labor, para não dizer da efetivação mesma de contribuições previdenciárias, não se visse injustamente desamparada em sua velhice. Diferente é a condição do trabalhador urbano, ainda que sobre este pesem outras dificuldades, mas que tem a seu alcance indiscutivelmente maior facilidade em comprovar seu trabalho.

Colaciono, por fim, julgado da 3ª Seção do STJ que demonstra não ser permitida a utilização do dispositivo presente na Lei 10.666/03, destinada aos trabalhadores urbanos, em conjunção à "solução pro misero", pensada em relação aos trabalhadores rurais:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39,

I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.

1. A Lei n. 8.213/1991, ao regulamentar o disposto no inc. I do art. 202 da redação original de nossa Carta Política, assegurou ao trabalhador rural denominado segurado especial o direito à aposentadoria quando atingida a idade de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (art. 48, § 1º).

2. Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24 de julho de 1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (arts. 26, I e 39, I).

3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.

4. Caso os trabalhadores rurais não atendam à carência na forma especificada pelo art. 143, mas satisfaçam essa condição mediante o cômputo de períodos de contribuição em outras categorias, farão jus ao benefício ao completarem 65 anos de idade, se homem, e 60 anos, se mulher, conforme preceitua o § 3º do art. 48 da Lei de Benefícios, incluído pela Lei nº 11.718, de 2008.

5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição.

6. Incidente de uniformização desprovido.

(STJ, Pet 7476/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, REL. p/ Acórdão Min. Jorge Mussi, 3ª Seção, DJe 25.04.2011)

Quanto ao caso em tela, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 04.12.1949, segundo atesta sua documentação (fls. 17), completou 55 anos em 2004, ano para o qual o período de carência é de 138 meses, e 60 anos em 2010, ano para o qual o período de carência é de 174 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Oportuno ainda esclarecer que a conhecida "solução pro misero" não isenta o pleiteante da necessidade de realização de contribuições, uma vez que está reservada aos trabalhadores rurais, ou seja, aos que não deixaram o campo e podem conseqüentemente pleitear o benefício de aposentadoria rural por idade:

AGRAVO REGIMENTAL APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTES SOBRE AS PARCELAS VENCIDAS. ART. 1º DA LEI N. 9.494/1997, NA REDAÇÃO CONFERIDA PELA LEI N. 11.960/2009. CRITÉRIOS APLICADOS À CADERNETA DE POUPANÇA. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL, POR ISSO MESMO APLICÁVEL ÀS AÇÕES AJUIZADAS ANTES DO INÍCIO DA SUA VIGÊNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA CORTE ESPECIAL JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA IMEDIATA DO ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/1997, ALTERADO PELO ART. 5º DA LEI Nº 11.960/2009. PRINCÍPIO DO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. É firme a compreensão desta Corte no sentido de que, para fins de concessão de **aposentadoria rural por idade**, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre no presente caso, porquanto a sentença consignou que prova testemunhal colhida em juízo conseguiu **demonstrar de forma idônea que o autor sempre exerceu a atividade rural**, tendo logrado persuadir a Magistrada a quo, dentro do seu livre convencimento, da veracidade dos fatos deduzidos em juízo.

(...)

(STJ, AgRg no REsp 963829/GO, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, DJe 22/03/2012)

Com o intuito de constituir o início de prova material, o autor carrou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 18), que qualificou o cônjuge da autora como lavrador quando do enlace, em 11.10.1969; de certidão de registro de imóveis (fls. 30, 31) atestando que o cônjuge da autora, qualificado como lavrador, adquiriu propriedade rural em 11.12.1969; de cédula rural pignoratícia (fls. 21), de 17.10.1983; de guias de ITR (fls. 22 a 25), dos anos de 1983, 1984 e de 1988 a 1994; de Notas Fiscais de Entrada (fls. 19, 20), dos anos de 1993 e 2000; e de declarações de ITR (fls. 26 a 29), dos anos de 1997 a 2000.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior

eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no presente caso. Ainda que a autora tenha carreado aos autos documentação apta a constituir, a priori, início de prova material, demonstrado que deixou o labor rural em 2000, ou seja, cerca de 4 anos antes que fosse cumprido o requisito etário para a percepção de Aposentadoria Rural por Idade, não logrando a parte autora demonstrar que o encerramento precoce das atividades rurícolas se deu em razão da impossibilidade de nelas permanecer. Portanto, ainda que a lei faculte ao segurado o cumprimento do tempo necessário de modo descontínuo, esvaziando a exigência de que o período de carência seja cumprido todo ele imediatamente antes do requerimento, observa-se que houve abandono das lides rurais por tempo considerável antes do alcance da idade mínima. Ora, considerar cumpridos os requisitos para a percepção do benefício em questão quando a autora ainda contava aproximadamente 40 anos de idade significaria não apenas ir além de flexibilizar a exigência de que o exercício de atividades rurais se dê no período imediatamente anterior ao requerimento, seria torná-lo letra morta, mas ainda desvirtuar a intenção do legislador, que procurou agasalhar os que não tinham condição de comprovar seu labor, não isentá-los de exercê-lo. Semelhante interpretação, sob o pretexto de facilitar a percepção de benefício previdenciário aos rurícolas, equivaleria a constituir injustificável e marcante distinção entre trabalhadores urbanos e rurais, desta vez em detrimento dos primeiros.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. NÃO DEMONSTRAÇÃO.

1. A lei não exige que a prova material se refira a todo o período de carência exigido, conforme versa o art. 143 da Lei n. 8.213/1991, desde que ela seja amparada por prova testemunhal harmônica, no sentido da prática laboral referente ao período objeto de debate.

2. Segundo a instância ordinária, o conjunto fático-probatório dos autos não foi suficiente para demonstrar o labor rural em regime de economia familiar, pois a prova testemunhal atestou que a autora não trabalha no campo há mais de 10 anos e que desenvolve atividade não rural para sua subsistência.

3. O implemento da idade para aposentadoria, por seu turno, ocorreu em 2005, ou seja, após o abandono das lides no meio rural.

4. Assim, não se verifica, no caso, o exercício de atividade rurícola no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1294351/MG, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 05/03/2012)

Não resta melhor sorte no tocante à Aposentadoria por Idade, pois a autora não logrou êxito em apresentar documentação que a aponte como trabalhadora rural em data mais recente. Em outro sentido, o número total de contribuições recolhidas (fls. 41, 44) é insuficiente para o cumprimento da carência prevista pelo art. 142 da Lei de Benefícios, não alcançando sequer a casa das 100 contribuições.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos (fls. 76, 77) não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, inclusive afirmando unanimemente o informado pela autora, isto é, que esta deixou de exercer atividades rurais vários anos antes de alcançar a idade mínima.

Ante o exposto, conforme artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013878-89.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.013878-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : IDELFONCA DE ALMEIDA GARCIA
ADVOGADO : MARCELO FERNANDO FERREIRA DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JONAS GIRARDI RABELLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08003163320118120018 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Ildefonça de Almeida Garcia em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 108 a 116) que julgou improcedente o pedido em razão da não comprovação do alegado labor rural.

Em razões de Apelação (fls. 121 a 134) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 138 a 143).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório

conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 25.02.1931, segundo atesta sua documentação (fls. 12), completou 55 anos em 1986.

A esse respeito, partilho do entendimento de que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, adquire-se o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural. Embora o conjunto probatório tenha se mostrado apto para afiançar que autora somente exerceu atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991, tal fato não obsta a concessão, em seu favor, do benefício pleiteado na inicial.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Porém, os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Nesse tocante, entretanto, não logra êxito a parte autora.

Ainda que tenha apresentado documento apto a constituir início de prova material, caso de sua certidão de

casamento (fls. 9) que qualifica seu cônjuge como lavrador quando do enlace, em 31.10.1953, informações previdenciárias fornecidas pelo INSS (fls. 44, 94 a 101) registram que o cônjuge da autora possuía - e ainda consta em seu nome - propriedade rural cuja dimensão ultrapassa 300 hectares, tamanho completamente incompatível com a exploração em simples regime de economia familiar.

Nesse sentido:

"Recurso especial interposto por (...), com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da Décima Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. L. 8.213/91, ART. 39, I, 142 E 143. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE SEGURADA ESPECIAL.

I - Apenas a pequena propriedade rural autoriza o pedido de aposentadoria por idade a segurado especial. II - O regime de economia familiar não é compatível com a existência de mais de um imóvel rural, mormente quando se trata de terras de porte razoável. III - Remessa oficial e apelação providas." (fl. 127). Alega a recorrente que restou demonstrada, através da prova documental e da prova testemunhal colhidas nos autos, a sua condição de agricultora. Além da divergência jurisprudencial, a violação dos artigos 11, inciso VII e parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91, 9º, inciso VI, do Decreto nº 3.048/99 funda a insurgência especial. Recurso tempestivo (fl. 131), não respondido (fl. 141) e admitido (fl. 143). Tudo visto e examinado, decido.

(...)

Na espécie, como se observa, a parte autora pede o benefício de aposentadoria por idade referido no item I do art. 39 da L. 8.213/91, no que afirma exercer atividade rural, em regime de economia familiar.

Considera-se imóvel rural de pequena propriedade aquele de área compreendida entre 1 (um) e 4 (quatro) módulos fiscais (L. 8.629/93, art 4º, II, 'a'). Neste caso, embora a parte autora haja completado a idade mínima exigida para a concessão do benefício e tenha trazido testemunhas que afirmam o exercício de atividade rural, a documentação acostada aos autos indica tratar-se de proprietária de quatro imóveis rurais, com área total de 392,2 ha, correspondente a 17,82 módulos fiscais (fs. 15/49).

Desta forma, conclui-se pela documentação acostada aos autos que se trata de produtora rural de porte razoável, cuja realidade é bastante diferente do pequeno produtor em regime de economia familiar, este sim contemplado com o benefício ora pleiteado.

(...)

Pelo exposto, na forma do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso especial. (STJ, REsp 883363, Min. Hamilton Carvalhido, Publ. 24.10.2006)

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. PECUARISTA. PROPRIEDADE RURAL EXTENSA. IMPROVÁVEL O TRABALHO SEM A UTILIZAÇÃO DE EMPREGADOS PERMANENTES.

1. Para a concessão de benefício previdenciário, in casu, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, o segurado, na qualidade de pequeno produtor rural que exerce a atividade rurícola em regime de economia familiar, tem que comprovar o exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei n.º 8.213/91.

2. Na forma do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91 e de acordo com a Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para o reconhecimento de exercício atividade rural é necessário ao menos início de prova documental, a ser complementada por prova testemunhal.

3. No caso em análise, o início de prova documental carreado aos autos é insuficiente para comprovar que o Autor desenvolve atividade de rurícola em regime de economia familiar pelo tempo necessário para o deferimento do benefício previdenciário pleiteado, uma vez que na propriedade desenvolve-se atividade agropecuária com intuito de lucro, descaracterizando o regime de economia familiar em caráter de subsistência, nos termos do art. 11, VII, § 1º, da Lei nº 8.213/91. Além disto, a propriedade possui 138,8 hectares, a qual, apesar de classificada como "pequena propriedade rural", não nos faz parecer razoável que os trabalhos tenham sido feitos apenas por membros da família como afirmaram as testemunhas.

4. Desse modo, o autor não faz jus ao benefício de aposentadoria por idade, na condição de rurícola, em regime de economia familiar, uma vez que, tratando-se de segurado obrigatório da previdência social, para fazer jus ao benefício pleiteado na condição de produtor rural imprescindível é a existência da prova de que recolheu aos cofres previdenciários as contribuições devidas, como contribuintes individuais (inciso V, letra "a", do artigo 11, da Lei nº 8.213/91).

5. Agravo interno provido.

(AC: 1136123; Proc: 2006.03.99.029681-7; UF: MS; Órgão Julgador: Nona Turma; Data do Julgamento:

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas os testemunhos não bastam para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Em outro sentido, desta depende o início de prova material, constituindo um todo harmônico em que o julgador possa se basear para que se presuma, com razoável grau de certeza, ter havido o exercício de atividades rurais dentro dos moldes necessários para que se conceda o benefício pretendido. Porém, conforme se verifica no presente caso, não é o que ocorre, uma vez que os testemunhos mostraram-se por demais frágeis para que se considerem cumpridos os requisitos para a concessão do benefício.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014577-80.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014577-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : JOAQUIM FERREIRA ALVES
ADVOGADO : MARCEL AFONSO BARBOSA MOREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLÁUDIA VALÉRIO DE MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00123-3 2 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Joaquim Ferreira Alves em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 59 a 65) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos do art. 269, I, do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 67 a 70) a parte autora requer, em breve síntese, que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 75 a 88).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

- 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*
- 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*
- 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*
- 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*
- 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*
- 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*
(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos

fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015759-04.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.015759-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OLGA MORAES GODOY
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ARTUR ONORI FIALHO
ADVOGADO : ALEXANDRE FERRON BATISTA BOUZO
No. ORIG. : 11.00.00002-0 1 Vr AQUIDAUANA/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 126 a 132) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, em sede de tutela antecipada, a partir da data do requerimento. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 137 a 149) a autarquia alega, em síntese, que o autor não logrou apresentar documentação apta a comprovar o alegado exercício de atividades rurais, não fazendo jus ao benefício.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 153 a 161).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do

marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascido em 12.10.1949, segundo atesta sua documentação (fls. 16), completou 60 anos em 2009, ano para o qual o período de carência é de 168 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Com o intuito de constituir o início de prova material, o autor trouxe aos autos cópias de registro de aquisição e posterior venda de propriedade rural por seu pai (fls. 24 a 32), em 25.02.1959 e 10.03.1977; de certidão de óbito deste (fls. 22), que o qualificou como lavrador em 26.04.1982; de título de eleitor do autor (fls. 23), documento que o apontou em 13.07.1972 como criador; de sua CTPS (fls. 41 a 54), a qual registra o exercício de atividades rurais de 1986 a 1990, informações corroboradas pelo CNIS (fls. 55) e, por fim, de declaração de sindicato local de trabalhadores rurais (fls. 38 a 40), que no entanto não é habilitada a fazer parte do início de prova material se não homologada por membro do Ministério Público ou pelo próprio INSS, o que não ocorre no presente caso.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carregada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não ocorre tal hipótese no presente caso. De acordo com as informações previdenciárias fornecidas pelo INSS (fls. 70), verifico que o autor possui registro como artista. No entanto, esta informação restou isolada, pois não há

nos autos outras informações acerca de atividade urbana exercida pela parte autora. Destaco também que em alguns casos a análise cuidadosa dos dados previdenciários demonstra que o segurado, apesar de qualificado como empresário, comerciante, etc é na verdade segurado especial, se não pelos registros, pelas demais características, ou seja, as classificações relativas ao "ramo de atividade" constantes do registro não necessariamente correspondem às efetivas ocupações dos segurados. Assim sendo, a qualificação descrita no CNIS e demais bancos de dados previdenciários deve ser analisada juntamente com as demais provas apresentadas nos autos, a fim de demonstrar um conjunto coerente e lógico do histórico laboral do segurado.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016292-60.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016292-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : JOSE LUIZ LAMBSTAIN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00043-8 6 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por José Luiz Lambstain em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 143 a 145) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o

feito nos termos do art. 269, I, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 147 a 166) a parte autora requer, em breve síntese, que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 164).
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a

reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desapostentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-Agr nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016310-81.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016310-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

APELANTE : OSVALDO SOARES DA SILVA

ADVOGADO : ADRIANO MASSAQUI KASHIURA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.02886-5 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de conversão do auxílio-doença para aposentadoria por invalidez, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, cuja sentença foi de improcedência.

Houve condenação em honorários advocatícios fixados em R\$500,00, observada a concessão da justiça gratuita. Apela o autor (fls. 112/118) alegando que preenche os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *In casu*, o autor atualmente com 47 anos qualificado como lavrador ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portador de problemas de coluna que o impedem de trabalhar.

O laudo pericial (fls. 91/94) realizado em 20/03/2012 afirma que o autor apresenta protrusão discal L4-L5, espondilolistese. Concluiu o perito que se trata de incapacidade parcial e permanente com possibilidade de readaptação.

Destarte, estão presentes os requisitos legais necessários apenas para conferir ao autor o benefício de auxílio-doença não vislumbrando sua conversão para aposentadoria por invalidez diante da conclusão do laudo que afirma que se trata de incapacidade parcial e ainda por se tratar de pessoa relativamente jovem.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. (...)

2. Ação ajuizada em 08.02.2010, objetivando a conversão do benefício de auxílio doença, concedido em 18.03.2009 e cuja alta estava prevista para 06.06.2010, em aposentadoria por invalidez.

3. Tendo o Perito judicial concluído pela existência de incapacidade total e temporária, a autora faz jus à percepção do benefício de auxílio doença, **pois não restaram configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência**. (grifei)

4. Não há como, nesta instância, avaliar se houve, posteriormente, agravamento ou regressão da doença, pois a análise somente é possível dentro dos limites do pedido e circunscrito, temporalmente, do ajuizamento da ação até a realização do exame médico pericial, cujo laudo encontra-se juntado aos autos.

5. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no caput do Art. 21, do CPC, arcando as partes com as custas processuais e honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.

6. Remessa oficial e apelações a que se nega provimento.

(APELREEX 0030773-96.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 19/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/06/2012)

Destarte, não ocorreu o preenchimento dos requisitos legais para concessão de Aposentadoria por Invalidez qual seja incapacidade ao labor total e permanente, sendo, portanto, necessário indeferir o pedido do autor.

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do autor.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

PI

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019554-18.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019554-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : CLEMENTINA VITORIA DOS SANTOS PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : YVES SANFELICE DIAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00096-4 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelo em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença que julgou improcedente o pedido em razão da autora não demonstrar o exercício de atividades rurais de modo a cumprir os requisitos previstos pela legislação pertinente.

Houve condenação em honorários advocatícios fixados em R\$510,00, observada a concessão da justiça gratuita.

Em razões de Apelação (fls. 88/106) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos para esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora segundo sua documentação nascida em 31/03/1941.

A autora trouxe como início de prova material cópia de sua certidão de casamento (fl. 21) realizado em 13/09/1959, na qual seu cônjuge é qualificado como lavrador.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no presente caso. Ainda que o início de prova material se mostre adequadamente amparado, a prova testemunhal deixa a desejar, uma vez que as testemunhas alegaram que a autora não mais exerceu atividades rurais há mais de 40 anos, muito antes que ocorresse o cumprimento do requisito etário, em 1996.

Portanto, ainda que a lei faculte ao segurado o cumprimento do tempo necessário de modo descontínuo, esvaziando a exigência de que o período de carência seja cumprido todo ele imediatamente antes do requerimento, observa-se que houve abandono das lides rurais por tempo considerável antes do alcance da idade mínima.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. NÃO DEMONSTRAÇÃO.

1. A lei não exige que a prova material se refira a todo o período de carência exigido, conforme versa o art. 143 da Lei n. 8.213/1991, desde que ela seja amparada por prova testemunhal harmônica, no sentido da prática laboral referente ao período objeto de debate.

2. Segundo a instância ordinária, o conjunto fático-probatório dos autos não foi suficiente para demonstrar o labor rural em regime de economia familiar, pois a prova testemunhal atestou que a autora não trabalha no campo há mais de 10 anos e que desenvolve atividade não rural para sua subsistência.

3. O implemento da idade para aposentadoria, por seu turno, ocorreu em 2005, ou seja, após o abandono das lides no meio rural.

4. Assim, não se verifica, no caso, o exercício de atividade rurícola no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1294351/MG, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 05/03/2012)

Ante o exposto, conforme artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser

beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020126-71.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020126-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : CARMELA GIMENES DA COSTA
ADVOGADO : VERA LUCIA BUSCARIOLLI GARCIA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00146-6 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora em Ação de conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural, contra sentença que julgou improcedente seu pedido.

Houve condenação em honorários advocatícios fixados R\$800,00, observada a justiça gratuita.

Em razão de apelação (fls. 105/115) alega a autora que preenche os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade rural.

Com contrarrazões (fls. 119/123) subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número à carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Importante frisar que, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a

produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora (10/08/1941).

No que se refere à prova material, a autora carrou aos autos como início de prova documental cópia da Certidão de Casamento (fl. 16) realizado em 01/07/1959 na qual seu cônjuge é qualificado como lavrador e cópia da CTPS também do seu marido com registro de trabalho rural entre 08/10/1948 a 07/09/1977 (fls. 17/18).

De acordo com o Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 43) o marido da autora desenvolveu trabalho urbano a partir de 1979 até sua morte em 1984, restando, portanto, descaracterizada sua condição de rurícola.

Embora a autora afirme que tenha desenvolvido trabalho campesino, após a morte de seu marido ocorrida em 1984, não há um único documento em seu nome que comprove tal atividade, ou seja, as provas juntadas aos autos não foram suficientes para aferir o período necessário para a concessão do benefício nos termos da Lei 8.213/91.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Destarte, não restou demonstrado o exercício de atividade rural pelo respectivo tempo de carência para o reconhecimento do tempo de serviço correspondente para a concessão do benefício.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao apelo da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal Convocado

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEANDRO MARTINS MENDONCA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA CLARICE BARBOSA BATAGELO
ADVOGADO : BRUNO THIAGO BATTAGELLO
No. ORIG. : 12.00.00018-5 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em Ação de Conhecimento ajuizada em 20.03.2012, por Maria Clarice Barbosa Batagelo, contra Sentença prolatada em 18.01.2013, que julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir de 14.05.2012, dia seguinte à cessação do benefício, sendo que as parcelas em atraso devem ser pagas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais (fls. 70/71 vº).

Em seu recurso, a autarquia pugna, preliminarmente, pela necessidade da sentença ser submetida ao reexame necessário. No mérito, pugna pela reforma da r. Sentença, sob a alegação de que a incapacidade laborativa da autora é apenas parcial. Na manutenção do julgado, requer a reforma da data de início do benefício, fixando-a a partir da juntada do laudo pericial aos autos (fls. 76/86).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

A autarquia alega, preliminarmente, a necessidade da sentença ser submetida ao reexame necessário. Não lhe assiste, contudo, razão, pois, não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido não excedam a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001. Dessa forma, rejeito a preliminar suscitada e passo à análise do mérito.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos legais referentes à carência mínima e à qualidade de segurada, os quais, portanto, restam incontroversos.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 54/60) afirma que a parte autora é portadora de doença degenerativa em coluna vertebral, ombro direito, quadris, joelhos e pés, além de alterações nos dedos das mãos. Conclui que sua incapacidade laborativa é parcial e temporária, mas que deverá continuar afastada do trabalho e em tratamento, até que cesse a limitação atual, podendo exercer a mesma atividade habitual de merendeira (*Conclusão* - fl. 57).

Nesse contexto, conforme se depreende do próprio relato do jurisperito, resta evidente que a autora necessita ficar afastada de seu labor, para que possa continuar em tratamento, até que cesse a limitação atual que apresenta, para que, somente após, possa retornar à sua atividade habitual de merendeira. Não há qualquer dúvida, portanto, com base nas conclusões do perito judicial, de que sua incapacidade laborativa, no momento, é total e temporária, até que esteja restabelecida para retornar à atividade de merendeira.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, fundamentada nas conclusões do perito judicial (fl. 57), a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, a partir de 14.05.2012, dia seguinte à cessação desse benefício, na esfera administrativa.

Cumprasseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, novamente solicitar o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

Merece ser mantido o termo inicial do benefício, a partir da cessação do auxílio-doença, em 14.05.2012, visto que o jurisperito afirma que sua incapacidade laborativa teve início em novembro de 2011 (quesito 13 - fl. 59), ou seja, em momento anterior à cessação do benefício, evidenciando que esta foi indevida.

Ressalto que a vingar a tese da parte ré, do termo inicial coincidir com a juntada do laudo pericial aos autos, haveria verdadeiro locupletamento da autarquia previdenciária que, ao opor resistência à demanda, postergaria o pagamento de benefício devido por fato anterior à própria cessação do benefício.

Cumpr esclarecer que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Vale lembrar, por fim, que o benefício de auxílio-doença concedido, somente poderá ser cessado, mediante a comprovação de uma das causas a seguir: a) a recuperação do quadro clínico apresentado pela autora, para efetivo retorno à sua atividade habitual; b) ou sua readaptação para o exercício de outra atividade profissional, compatível com suas patologias e características pessoais e socioculturais, diante da impossibilidade de retorno à sua profissão habitual; c) ou, finalmente, a conversão do benefício concedido em aposentadoria por invalidez, dada a irrecuperabilidade da parte autora ou verificada a impossibilidade de exercer outra atividade profissional, que lhe garanta o sustento.

Sendo assim, as causas legais que poderão dar ensejo ao término do benefício de auxílio-doença, apontadas acima, deverão ser devidamente observadas pela autarquia e estão todas previstas na Lei de Benefícios.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, REJEITO a preliminar suscitada e NEGO SEGUIMENTO à Apelação da autarquia, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021063-81.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021063-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : JOSE VIEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00143-6 3 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por José Vieira dos Santos em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 107 a 109) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos dos art. 285-A e 269, I, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 112 a 122) a parte autora requer, em breve síntese, a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 285-A do CPC, e que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 128 a 136).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso,

questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- *Apelação a que se nega provimento.*"

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressalvar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021594-70.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021594-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ANTONIO MARIA CIPRIANO
ADVOGADO : MARITA FABIANA DE LIMA BRUNELI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00189-7 4 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Antonio Maria Cipriano em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 51 e 52) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos do art. 269, I, do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 54 e 55) a parte autora requer, em breve síntese, que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 57 a 65).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período

contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposementação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposementação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposementação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022129-96.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.022129-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ELADIO RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO SOARES NETO
SUCEDIDO : MARIA APARECIDA DA SILVA DOS SANTOS falecido
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BARBARA MEDEIROS LOPES QUEIROZ CARNEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00124-5 1 Vt MUNDO NOVO/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Eladio Rodrigues dos Santos, sucedendo Maria Aparecida da Silva dos Santos, em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 136 a 138) que julgou improcedente o pedido em razão de não se comprovar o alegado exercício de atividades rurais pela autora.

Em razões de Apelação (fls. 142 a 147) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistia a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 24.02.1930, segundo atesta sua documentação (fls. 8), completou 55 anos em 1985.

A esse respeito, partilho do entendimento de que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, adquire-se o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural. Embora o conjunto probatório tenha se mostrado apto para afiançar que autora somente exerceu atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991, tal fato não obsta a concessão, em seu favor, do benefício pleiteado na inicial.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Porém, os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Com o intuito de constituir o início de prova material, a parte autora carrou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 12) e de óbito de seu cônjuge, documentos que qualificaram este como lavrador às datas de 20.08.1963 e 25.07.1984, ano em que a autora passou a perceber o benefício de pensão por morte de trabalhador rural (fls. 14).

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas os testemunhos não bastam para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente*

testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Em outro sentido, desta depende o início de prova material, constituindo um todo harmônico em que o julgador possa se basear para que se presuma, com razoável grau de certeza, ter havido o exercício de atividades rurais dentro dos moldes necessários para que se conceda o benefício pretendido. Porém, conforme se verifica no presente caso, não é o que ocorre, uma vez que os testemunhos mostraram-se por demais frágeis para que se considerem cumpridos os requisitos para a concessão do benefício, haja vista que se mostraram vagos e dissociados do início de prova material, incapazes de ampliar a eficácia probatória do início de prova material.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026457-69.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026457-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: ANTONIO CACIMIRO DOS SANTOS
ADVOGADO	: DEMETRIO FELIPE FONTANA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	: 11.00.00243-3 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e Apelação interposta por Antonio Cacimiro dos Santos contra Sentença proferida em 22.02.2013, a qual julgou procedente o pleito, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo efetuado em 18.06.2008 (fl. 30). Determinou-se a incidência de correção monetária, nos termos da Súmula nº 08 deste Tribunal, bem como de juros de mora a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (fls. 152/153).

O benefício em tela já foi implantado (fl. 170).

Apelação do Autor, requerendo que a verba honorária seja majorada para o percentual de 15% (fls. 162/168).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a incapacidade laborativa no caso concreto.

Foram realizadas duas perícias judiciais, consubstanciadas nos laudos periciais de fls. 123/132 e 136/139. A primeira perícia identificou as seguintes patologias: a) *espondilose cervical e lombar*; b) *gonartrose*; c) *tendinopatia bilateral de ombro*. A segunda perícia, por outro lado, consignou a existência do seguinte quadro patológico: a) *perda da visão do olho direito*; b) *perda parcial da visão do olho esquerdo*. Após exame clínico e análise dos documentos apresentados, ambos os peritos concluíram existir um quadro de incapacidade total e permanente. A primeira perícia estimou o início da incapacidade em novembro de 2011. A segunda perícia, de natureza oftalmológica, estimou o início da incapacidade em 14.07.2010.

A qualidade de segurado, considerando como termo inicial da incapacidade a data mais recente citada pela segunda perícia (14.07.2010), é confirmada pelo extrato do CNIS de fls. 83/84, que consigna a existência de diversas contribuições ao RGPS, cujo período mais recente transcorreu entre 01.04.2010 e 31.07.2010. Nota-se, da análise das contribuições efetuadas pelo Autor ao RGPS, tanto o cumprimento da carência de doze contribuições prevista no artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, quanto a manutenção da qualidade de segurado.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laborativa de índole total e permanente.

Por conseguinte, o autor faz jus à aposentadoria por invalidez concedida pela Sentença.

O termo inicial do benefício, por sua vez, deve ser fixado na data da citação (08.03.2012 - fl. 74), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária nos presentes autos, bem como porque o termo inicial fixado na Sentença é anterior ao início da incapacidade diagnosticada pelos trabalhos periciais realizados nestes autos.

Quanto aos honorários advocatícios, devem ser majorados, porém para o percentual de 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual devem ser considerados apenas os valores das prestações até a data da sentença.

Cumpra esclarecer que os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Outrossim, a atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. Nesse ponto, correta a Sentença, que estabeleceu como parâmetro para a correção monetária a Súmula nº 08 deste Tribunal.

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do Autor, para majorar os honorários advocatícios, e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa Oficial, para fixar o termo inicial da aposentadoria por invalidez na data da citação, bem como para esclarecer acerca do cômputo dos juros de mora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026569-38.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026569-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : HELENIR QUINELATO RIBEIRO
ADVOGADO : MARITA FABIANA DE LIMA BRUNELI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00038-0 3 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Helenir Quinelato Ribeiro em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 54 a 57) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos do art. 269, I, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 60 a 64) a parte autora requer, em breve síntese, que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 70 a 76).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026658-61.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026658-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ROSANA DE LIMA MANCHINI GELAMO
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : HELTON DA SILVA TABANEZ
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00132-4 1 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Rosana de Lima Manchini Gelamo contra Sentença proferida em 12.04.2013, a qual julgou improcedente o pleito de aposentadoria por invalidez. Não houve condenação em honorários

advocáticos, em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 147/148).

Apelação da Autora, asseverando, em síntese, ter demonstrado preencher todos os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez (fls. 152/158),

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 107/112) identificou a seguinte patologia: *transtorno depressivo recorrente*. Após exame clínico, a perita concluiu pela existência de uma incapacidade total e temporária, cujo termo inicial seria a data da perícia judicial (05.12.2012 - fl. 98).

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laborativa de índole total e temporária.

Por conseguinte, a autora faz jus ao auxílio-doença.

Ocorre que, na presente hipótese, a parte autora já vem usufruindo do auxílio-doença (fls. 118/119), sendo que a consulta ora efetuada no sistema CNIS demonstra que a Autora continuará percebendo o benefício em questão ao menos até 05.10.2013. Assim, não se tratando de quadro incapacitante de índole total e permanente, não há o que prover, tendo em vista que a Autora já goza do benefício adequado à sua incapacidade total e temporária (auxílio-doença).

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027233-69.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027233-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : FATIMA DE ALMEIDA BATISTA
ADVOGADO : HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : WAGNER ALEXANDRE CORREA
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00080-1 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Fátima de Almeida Batista contra Sentença proferida em 27.03.2013, a qual julgou improcedente o pleito de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 98/99).

Apelação da parte autora, asseverando, em síntese, ter anexado aos autos documentos médicos que comprovariam sua incapacidade laborativa. Entende fazer jus ao menos ao auxílio-doença (fls. 100/108).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção

do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 87/91) identificou as seguintes patologias: a) *fratura do pé*; b) *ancilose articular*; c) *outras deformidades adquiridas do tornozelo e do pé*; d) *transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com radiculopatia*; e) *irregularidade dos contornos ósseos do acetábulo à esquerda*. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, o perito concluiu pela existência de uma incapacidade parcial e permanente, sendo que as restrições são apenas para trabalhos que exijam longas caminhadas, manter-se em pé por períodos prolongados e para levantamento e transporte manual de cargas, com movimentos repetitivos de flexão da coluna lombar. Por outro lado, consignou o *expert* judicial que as patologias que acometem a autora não a impedem de exercer seu labor habitual de manicure.

Neste ponto, cumpre consignar que o exercício do labor de manicure é corroborado pelo extrato do CNIS de fl. 61.

Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percutiente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da aptidão para o labor habitual.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora para as atividades que habitualmente desenvolve. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.

I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.

II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.

III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)

(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA.

LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.

II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.^a Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida. (TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027257-97.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027257-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : MARINA MARCIA DOS SANTOS
ADVOGADO : TANISE CRISTINA TORTORELLI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00029-7 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação em ação para concessão de aposentadoria por invalidez em face do INSS, cuja sentença foi de improcedência, ante a ausência de incapacidade laborativa.

Apela a autora, requerendo a reforma da sentença ao argumento de que não possui condições físicas para consecução das atividades laborais, com diagnóstico pericial distinto dos exames complementares e atestados médicos colacionados aos autos.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No caso dos autos, verifico que a autora perdeu a filiação ao Regime Geral da Previdência Social, haja vista que a derradeira contribuição previdenciária se deu em novembro de 2008 (fl. 72), com propositura da ação em 21.03.2012, após o período de graça permitido na Lei de regência, sem comprovação de incapacidade laborativa que pudesse ter início anteriormente ao marco temporal descrito alhures.

Outrossim, sem o preenchimento de requisito que concerne à qualidade de segurada da Previdência Social e tão pouco do critério que exige a comprovação de incapacidade laborativa, mister a manutenção da sentença sob exame por seus incólumes e próprios fundamentos, sendo desnecessária produção de prova oral para demonstrações de caráter eminentemente técnico.

Demais disso, não se espera equanimidade dos relatórios médicos particulares ou da perícia médica realizada no âmbito da Autarquia Previdenciária, de modo que o laudo pericial realizado judicialmente, goza de presunção de legitimidade perante os órgãos julgadores, tendo como fundamento o único mister de bem solucionar as ações previdenciárias sob a égide de critérios técnicos e legais elaborados com a finalidade exclusiva de promoção da Justiça aplicada ao caso concreto.

In casu, a autora também não demonstrou a alegada incapacidade laborativa, tendo sido ofertada tal oportunidade com a realização da perícia médica no âmbito judicial, sendo certo que não há adequação fático jurídica que autorize o deferimento dos pedidos insertos na peça de ingresso.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027259-67.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027259-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: DANIEL FRANCISCO DOS SANTOS
ADVOGADO	: ERICA VENDRAME
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00058-7 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Daniel Francisco dos Santos, em Ação de Conhecimento ajuizada em 22.08.2012, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 26.04.2013, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, e condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50 (fls. 92/94 vº).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da decisão recorrida, para a concessão da aposentadoria por invalidez, diante da incapacidade para o trabalho constatada pelo jurisperito (fls. 99/110).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

**É o relatório.
Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão dos requisitos mencionados, no caso concreto.

A parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Evidenciada a carência, o deslinde da controvérsia resume-se na admissão ou não da incapacidade profissional total e permanente, ou temporária, e no exame da perda ou não da qualidade de segurado.

O laudo pericial (fls. 76/81) afirma que o autor apresenta polineurite alcoólica, comprometendo membros inferiores e superiores, sendo nestes em menor grau. Afirma que é portador da patologia, pelo menos desde 2007, mas que esta deve ter-lhe acometido desde período bem anterior, isto é, mais de dez anos (fl. 79), o que levaria a existência da enfermidade - e não da incapacidade laborativa - ao ano de 2003, visto que a perícia judicial foi realizada em 22.02.2013. Conclui que sua incapacidade é total e permanente, para qualquer atividade profissional, estabelecendo a data de início da incapacidade para o labor em 21.01.2011, conforme o único documento existente, ou seja, o atestado médico de fl. 15 (*Conclusão* - fl. 79).

Segundo as provas dos autos, há perda da qualidade de segurado, pois, conforme consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 61), o autor perdeu sua condição de segurado em outubro de 2004, após o término do último vínculo empregatício, ocorrido em 31.10.2003.

Para que pudesse usufruir da condição de segurado especial, visto que há nos autos suficiente início de prova material de sua profissão de ruralista, haveria a necessidade do depoimento de testemunhas que pudessem comprovar que o apelante esteve nas lides rurais até período anterior ao ingresso da presente ação, em 22.08.2012, ou até a constatação de sua incapacidade laborativa, em 21.01.2011, conforme afirma o perito judicial, e, ainda,

que se afastou do campo em razão de suas enfermidades, conforme se depreende da Súmula nº 149 do C. STJ.

Nesse sentido, ressalto que o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Cumprе ressaltar que não há prova nos autos de que a incapacidade laborativa remonte à época em que detinha a qualidade de segurado, isto é, até outubro de 2004. Destaco, ainda, que o fato do jurisperito ter afirmado que sua patologia advém desde 2007 (quando também já não possuía a condição de segurado) ou mesmo de dez anos antes, o que levaria a existência de sua enfermidade ao ano de 2003, visto que a perícia médica foi realizada em 22.02.2013, não implica em dizer que sua incapacidade para o labor - e não a patologia - existe desde esse mesmo tempo.

Vale destacar que um indivíduo pode ser portador de várias doenças, mas estas podem não lhe causar inaptidão para o trabalho. E, conforme já apontado, o autor não logrou comprovar que sua incapacidade advém desde 2003, visto que sua documentação médica é datada de 2011 e 2007 (fls. 15/17), sendo que nenhum dos documentos descreve a incapacidade total e permanente para o trabalho.

Além disso, também observo que, se o autor deixou de trabalhar em 2003, em razão de sua absoluta incapacidade para o labor, conforme alega nas razões recursais, o fato de ter ingressado com a presente ação somente em 22.08.2012, isto é, **09 (nove) anos depois**, não condiz com o alegado quadro incapacitante desde longa data. Observo, ainda, em consulta ao sistema Plenus, que o autor nem mesmo pleiteou qualquer benefício, na esfera administrativa, ao longo de todos esses anos, sendo esta mais uma razão que não torna crível que sua incapacidade para as lides rurais vem desde 2003.

Verifico, por fim, que o autor não pleiteou, no recurso interposto, a realização de audiência de instrução e julgamento, para oitiva de testemunhas que pudessem comprovar **o momento** em que deixou as lides rurais e que tal fato se deu em razão de seu estado incapacitante, o que seria de extrema importância para o deslinde do feito. Cumprе destacar que a Apelação devolve ao Tribunal o conhecimento da matéria impugnada, consoante o art. 515, *caput*, do CPC, traduzindo o princípio do *tantum devolutum quantum apelatum*.

Sendo assim, sua total inércia em pleitear o benefício por incapacidade, junto à autarquia, os longos anos passados até que ingressasse com a presente ação e a ausência de pedido para a realização de audiência de instrução e julgamento, não condizem com a alegada incapacidade para o trabalho, desde 2003, sendo ainda, que o jurisperito fixou o início de sua incapacidade laborativa, a partir de 21.01.2011, quando há muitos anos a parte autora já não detinha a qualidade de segurado.

Desta sorte, diante da ausência da comprovação da qualidade de segurado, não merece guarida a pretensão material deduzida, mesmo que se admita que a patologia incapacitante do autor torna-o inválido, ainda que permanentemente, para a lide rural.

Dessa forma, diante da ausência de preenchimento dos requisitos necessários, incabível a concessão dos benefícios em questão.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - Ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Destaco, contudo, que há benefício assistencial, previsto na Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS), que não depende dos mesmos requisitos previstos para a obtenção de benefício previdenciário por incapacidade laborativa.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027479-65.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027479-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : MARTA AUGUSTO CASSEMIRO DOS SANTOS
ADVOGADO : VANDREI NAPPO DE OLIVEIRA
CODINOME : MARTA AUGUSTO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LEILA ABRAO ATIQUE
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00159-7 2 Vr BOITUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação em ação para restabelecimento de auxílio-doença com pedido sucessivo de aposentadoria por invalidez em face do INSS, cuja sentença foi de improcedência, ante a ausência de incapacidade laborativa. Apela a autora, para requerer a reforma da sentença e realização de nova perícia elaborada por psiquiatra ao argumento de que teve seu direito de defesa cerceado por não possuir condições físicas e mentais para consecução das atividades laborais, em razão de patologias ortopédicas e transtorno depressivo, com diagnóstico pericial distinto dos exames complementares e atestados médicos colacionados aos autos.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No caso dos autos, verifico que o parecer médico judicial foi elaborado sem máculas, com análise minuciosa do histórico narrado pela autora, bem como da sua condição geral e ortopédica, com observação do aspecto psiquiátrico, além de respostas satisfatórias e fundamentadas aos quesitos das partes, concluindo pela ausência de

incapacidade laborativa, consoante se depreende às fls. 136/139.

Demais disso, não se espera equanimidade dos relatórios médicos particulares ou da perícia médica realizada no âmbito da Autarquia Previdenciária, de modo que o laudo pericial realizado judicialmente, goza de presunção de legitimidade perante os órgãos julgadores, tendo como fundamento o único mister de bem solucionar as ações previdenciárias sob a égide de critérios técnicos e legais elaborados com a finalidade exclusiva de promoção da Justiça aplicada ao caso concreto.

In casu, a autora não demonstrou a alegada incapacidade laborativa, tendo sido ofertada tal oportunidade com a realização da perícia médica no âmbito judicial, possuindo idade compatível com o exercício profissional, de modo que não vislumbro necessidade de realização de novo laudo pericial, sendo certo que não há adequação fático jurídica que autorize o deferimento dos pedidos insertos na peça de ingresso, razão pela qual a manutenção da sentença sob exame, é medida que se impõe.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027830-38.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027830-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : MEIRE MARLI DO CARMO
ADVOGADO : JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARCELO PASSAMANI MACHADO
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 10.00.00088-3 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelos em ação de concessão de benefício previdenciário por incapacidade, em face do INSS, cuja sentença foi de procedência para determinar à autarquia-ré o estabelecimento do auxílio doença a partir do indeferimento administrativo. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor total das prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Apela a parte autora (fls. 102/107) requerendo a conversão do benefício de auxílio-doença para aposentadoria por invalidez.

Apela o INSS (fls. 112/121) alegando que a autora não preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício, se insurgindo contra os juros, honorários advocatícios e antecipação da tutela.

Com contrarrazões da parte autora (fls. 134/140), subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, apenas não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Eis o entendimento do STJ a respeito:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. SENTENÇA ILÍQUIDA. PERDA DA AUDIÇÃO. AUXÍLIO-ACIDENTE. PRESSUPOSTOS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE.

- 1. A sentença ilíquida proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município e as respectivas autarquias e fundações de direito público está sujeita ao duplo grau de jurisdição, exceto quando se tratar de valor certo não excedente de 60 (sessenta) salários mínimos.*
 - 2. Afastado, na origem, o direito ao auxílio-acidente, em razão de inexistirem os pressupostos à sua concessão, impede o reexame da matéria, em âmbito especial, o enunciado 7 da Súmula desta Corte.*
 - 3. Agravo interno ao qual se nega provimento.*
- (STJ, AgRg no Ag 1274996/SP, Rel. Min. Celso Limongi, 6ª Turma, DJe 22.06.2010)*

No caso em tela, portanto, há que se realizar o Reexame.

Rejeito o argumento de recebimento do apelo no duplo efeito bem como a cessação da tutela antecipada, tendo em vista o teor da decisão que segue.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Restou comprovada a qualidade de segurada e lapso de carência visto que a autora tem diversos vínculos de trabalho e seu último cessou em 30/09/2009 e a presente demanda foi proposta em 26/01/2010.

O laudo pericial realizado em 27/06/2011 (fl. 55/56) afirma que a autora teve ruptura parcial do tendão de Aquiles a direita e que se trata de incapacidade parcial e temporária.

Às fls. 32/33 verifica-se que a autora teve o benefício de auxílio-doença restabelecido a partir de 29/01/2010, ou seja, na perícia realizada no âmbito administrativo foi constatada a incapacidade para o trabalho.

Embora a autarquia-ré afirme que não há incapacidade total, verifica-se que a autora ao longo de sua vida sempre trabalhou como costureira/bordadeira, e, como se sabe, esta profissão exige a utilização do membro que a incapacita atualmente, porém, também não se vislumbra a conversão do auxílio-doença para aposentadoria por invalidez uma vez que há possibilidade de melhora do seu quadro clínico ou possibilidade de reabilitação para outras atividades, não ocorrendo, portanto, o preenchimento dos requisitos legais para concessão de Aposentadoria por Invalidez qual seja incapacidade ao labor total e permanente.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

- 1. (...)*
- 2. Ação ajuizada em 08.02.2010, objetivando a conversão do benefício de auxílio doença, concedido em 18.03.2009 e cuja alta estava prevista para 06.06.2010, em aposentadoria por invalidez.*

3. Tendo o Perito judicial concluído pela existência de incapacidade total e temporária, a autora faz jus à percepção do benefício de auxílio doença, pois não restaram configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência. (grifei)

4. Não há como, nesta instância, avaliar se houve, posteriormente, agravamento ou regressão da doença, pois a análise somente é possível dentro dos limites do pedido e circunscrito, temporalmente, do ajuizamento da ação até a realização do exame médico pericial, cujo laudo encontra-se juntado aos autos.

5. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no caput do Art. 21, do CPC, arcando as partes com as custas processuais e honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.

6. Remessa oficial e apelações a que se nega provimento.

(APELREEX 0030773-96.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 19/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/06/2012)

Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, §1-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo do INSS e à remessa oficial para alterar a forma de fixação dos juros. **NEGO SEGUIMENTO** ao apelo da autora.

Confirmada a sentença, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028318-90.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028318-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : MARIA APARECIDA ALVES DE LIMA

ADVOGADO : MITIKO MARCIA URASHIMA YAMAMOTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : RICARDO DA CUNHA MELLO
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00019-6 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Maria Aparecida Alves de Lima em Ação de Conhecimento por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 01.04.2013 (fls. 41/42) a qual rejeitou o pedido da apelante, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a autora não conseguiu trazer início de prova material suficiente para comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 45/48, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

Por outro, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 11. Com efeito, o documento em questão demonstra que a autora nasceu em 26.07.1955, tendo, pois, completado 55 anos de idade em 2010. Por conseguinte, resta a autora comprovar neste feito o exercício de 174 meses de atividade rural (tabela constante no artigo 142 da Lei nº 8.213/91).

No que tange à prova material, entendo que a cópia da certidão de casamento da autora, expedida em 1979, na qual ela está qualificada como oleira e seu esposo lavrador (fl. 12), configura o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

Ocorre que, às fls. 16/20, acostou-se aos autos as CTPS da autora e de seu esposo com contratos urbanos. Os dois como empregados domésticos, ela desde 2001 e ele desde 1998.

As testemunhas, por sua vez, ouvidas às fls. 38/39, afirmaram conhecê-la há 30 anos, asseverando que ela sempre trabalhou na lavoura.

Porém, com o longo período de labor urbano da autora e de seu esposo, os documentos apresentados por ela, assim como os depoimentos testemunhais prestados, foram contraditados. Assim, não restou comprovado o exercício do labor rural durante os 174 meses exigidos pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação.

P. Intime-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004541-21.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.004541-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ONELSO CECATO
ADVOGADO : LUIZ MENEZELLO NETO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00045412120134036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Onelso Cecato em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 55 a 57) que julgou improcedente a pretensão nos termos dos art. 285-A e 269, I, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 61 a 92) a parte autora requer, em breve síntese, a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 285-A do CPC, e que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 99 a 124).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do

Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapresentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003352-84.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.003352-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ORLANDO ALVES FERREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALMIR ROGERIO PEREIRA CORREA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00033528420134036112 3 V_r PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Orlando Alves Ferreira em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 58 a 62) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos dos art. 285-A e 269, I, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 64 a 80) a parte autora requer, em breve síntese, a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 285-A do CPC, e que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS não apresentou contrarrazões.
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsps 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000254-49.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.000254-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : IRAIDES FAGUNDES DE SOUSA
ADVOGADO : AUREO ARNALDO AMSTALDEN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00002544920134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Iraides Fagundes de Sousa em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 141 e 142) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos dos art. 285-A e 269, I, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 151 a 160) a parte autora requer, em breve síntese, a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 285-A do CPC, e que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 164 a 179).
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000372-25.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.000372-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : RAIMUNDO MARTINS PEREIRA
ADVOGADO : WALDEC MARCELINO FERREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003722520134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação contra sentença que julgou improcedente a pretensão, interposta em ação na qual a parte autora intenta o cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição - pleito conhecido como "desaposentação".

Em razões de Apelação a parte autora requer, em breve síntese, a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 285-A do CPC, bem como que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso,

questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- *Apelação a que se nega provimento.*"

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)
Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, ***dou provimento ao apelo.***

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000877-16.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.000877-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : MARCELLO CIRELLI
ADVOGADO : ANDREIA KELLY CASAGRANDE CALLEGARIO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008771620134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Marcello Cirelli em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de

contribuição, contra sentença (fls. 74 a 76) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos dos art. 285-A e 269, I, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 78 a 98) a parte autora requer, em breve síntese, a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 285-A do CPC, e que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 103 a 105).
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

- 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*
- 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*
- 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*
- 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*
- 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*
- 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*
(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000573-40.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.000573-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : WILSON GONCALVES
ADVOGADO : LUCIANO CAMARGO MOREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005734020134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Wilson Gonçalves em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 27 a 31) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos dos art. 285-A e 269, I, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 33 a 38) a parte autora requer, em breve síntese, a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 285-A do CPC, e que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 42 a 56).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsps

1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001006-44.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.001006-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : IZAURA TERADA
ADVOGADO : RICARDO AURELIO DE M SALGADO JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00010064420134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Izaura Terada em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 64 a 68) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos do art. 285-A e 269, I, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 76 a 84) a parte autora requer, em breve síntese, a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 285-A do CPC, e que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 86 a 99).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a

jubilção. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilação, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilação. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º,

do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Boletim - Decisões Terminativas Nro 1837/2013

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001881-29.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.001881-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LOURDES APARECIDA ALVES BARBOSA
ADVOGADO : EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR
SUCEDIDO : FRANCISCO LAURINDO BARBOSA falecido
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por FRANCISCO LAURINDO BARBOSA visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural e especial.

A r. Sentença prolatada às fls. 294/300, submetida ao Reexame Necessário, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a maior parte dos períodos de trabalho postulados e conceder a aposentadoria proporcional por tempo de serviço ao autor, desde o requerimento administrativo (fl. 41 -23.05.2002). Por fim, condenou a Autarquia ré ao pagamento da verba honorária, arbitrando-a em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

O autor apela às fls. 306/311, sustentando, em síntese, que faz jus ao reconhecimento do período de 12.03.1980 a 31.12.1980 como especial, sua conseqüente conversão em comum e cômputo na contagem de tempo de serviço.

Já o INSS, apela às fls. 313/319, aduzindo, em suma, que o autor não comprovou devidamente o labor especial, tampouco o labor rural, pelo que não faz jus à aposentadoria por tempo de serviço.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões do autor (fls. 322/332).

É o relatório.
Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o

direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos. (REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais

nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rural desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; REsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado *in verbis*:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade rural: O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópias dos documentos (fls. 35/40, 68 e 77) constando a profissão de lavrador do autor, corroborada por prova testemunhal (fls. 281/282), consoante o enunciado da Súmula C. STJ n.º 149.

Ressalte-se que a própria Autarquia já havia reconhecido administrativamente os períodos de 01.01.1970 a 31.12.1972 e de 01.01.1974 a 31.12.1976 (fls. 137/139), restando controverso apenas o interregno de 01.01.1973 a 31.12.1973.

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural exercida no período de 01.01.1970 a 31.10.1976 (limitação determinada pelo MM. Juízo *a quo* de forma correta, eis que o autor ingressara em atividade urbana em novembro de 1976, segundo as cópias de sua própria CTPS), tendo em vista os inúmeros documentos apresentados: certidão de casamento, certidão de nascimento dos filhos, declaração do Tribunal Regional Eleitoral do Paraná, certificado de dispensa de incorporação, entre outros, não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.

Da atividade especial: Verifica-se que o segurado efetivamente laborou em condições insalubres nos períodos de 01.01.1981 a 06.05.1983, 01.06.1983 a 30.08.1984, 02.01.1985 a 01.03.1988 e de 24.05.1988 a 28.03.1990, quando exerceu a função de prensista, atividade prevista no item 2.5.2, do anexo II, do Decreto nº. 83.080/79, conforme formulários e laudos de fls. 41/66 e 78/95.

O período de 12.03.1980 a 31.12.1980 não pode ser reconhecido como especial, eis que o documento de fls. 53/65 não aponta a habitualidade e a permanência a quais o autor esteve, supostamente, em contato com o agente insalubre ruído. Ademais, o documento de fl. 78 é claro ao informar que no aludido interregno o autor laborava como ajudante de prensista, exercendo atividades diversas e não especificamente aquelas que caracterizam tal ocupação como insalubre.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, quando da entrada em vigor das novas regras (16.12.1998), o autor já possuía direito às anteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998, pois havia trabalhado 33 anos, 08 meses e 05 dias, nos termos da planilha de fl. 299 dos autos.

Assim, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir do requerimento administrativo (fl. 41 - 23.05.2002), nos termos do artigo 53, II, da Lei nº 8.213/91, conforme determinou o MM. Juízo *a quo*.

CONSECTÁRIOS

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

O percentual da verba honorária deve ser mantido tal qual fora fixado em primeiro grau, eis que de acordo com as regras dispostas nos § 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil e com a base de cálculo em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à

Apelação do INSS, à Remessa Oficial e à Apelação do autor, na forma da fundamentação acima.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006159-18.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.006159-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SONIA MARIA DA CUNHA GONCALVES
ADVOGADO : JOAO ALFREDO CHICON e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e Apelação interposta pelo **INSS**, em Ação de Conhecimento ajuizada por **Sonia Maria da Cunha Gonçalves**, em 09.10.2006, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o enquadramento de atividades insalubres exercidas nos interregnos de 09.06.1980 a 31.12.1991 e 1º.01.1992 a 05.03.1997 e a sua conversão de tempo especial em comum, somados aos demais períodos comuns incontroversos.

A r. Sentença (fls. 70/75), prolatada em 11.05.2007, julgou procedente em parte o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas pelo autor nos períodos descritos e convertê-los para comum e condenar o réu a conceder-lhe aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, com tempo de serviço de 25 anos, 4 meses e 3 dias contados até 15.12.1998. O termo inicial do benefício (DIB) foi fixado na data do requerimento administrativo (07.12.2004). O pagamento dos atrasados deverá ser acrescido de juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas, serão suportados pelas respectivas partes em razão da sucumbência recíproca. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em seu recurso (fls. 79/123), o INSS pugna, em síntese, pela reforma integral da Sentença, julgando improcedente o pedido.

Subiram os autos com as contrarrazões (fls. 129/135).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". O procedimento é extensível à remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação

tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979 têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores

a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado *in verbis*:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL . RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJI 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Verifica-se que os períodos de 09.06.1980 a 31/12/1991 e 01.01.1992 a 05.03.1997 foram laborados em condições insalubres, com exposição "habitual e permanente, não ocasional nem intermitente" ao agente agressivo ruído, com intensidades de 91 dB e 85 dB, respectivamente, situações previstas no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, no código 1.1.6 e no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/1979 (formulários e laudo técnico às fls. 24/31).

DO CASO CONCRETO

Somando-se os períodos de trabalho comum, reconhecidos pelo INSS, aos interregnos computados como especiais, perfaz a parte autora 25 anos, 4 meses e 5 dias de tempo de serviço até 15 de dezembro de 1998. No caso em apreço, o autor possui direito adquirido às regras anteriores à edição da Emenda Constitucional n.º 20/1998, não entrando, portanto, na mencionada regra de transição, **nos termos da planilha que ora determino a juntada.**

Assim, nos termos do art. 52 da Lei n.º 8.213/1991, a Aposentadoria por Tempo de Serviço, na forma proporcional, antes da Emenda Constitucional n.º 20, de 16 de dezembro de 1998, como é o caso dos autos, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino.

Desta forma, comprovados mais de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, a autora faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Proporcional.

É necessário consignar, para manter coerência com a fundamentação expendida, que entendo que seria possível, "in casu", o cômputo de período posterior à Emenda Constitucional n.º 20/98 para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, em vista do tempo de atividade laboral comprovado até a data do requerimento pela autora. Todavia, a sentença concedeu o benefício na forma proporcional, considerando o tempo de serviço demonstrado e as regras vigentes até 15.12.1998. Contra tal decisão não houve recurso voluntário da parte autora e, em respeito ao **princípio do *tantum devolutum*** quantum apelatum, restou preclusa a matéria.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (07.12.2004).

CONSECTÁRIOS

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código de Processo Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, vez que o réu foi citado sob a vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar n.º 95, de 26 de fevereiro de 1998. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei n.º 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas n.º 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução n.º 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento parcial à Remessa Oficial** para reformar a sentença quanto aos juros de mora e correção monetária, na forma da fundamentação, e **nego provimento à Apelação** do INSS, mantendo quanto ao mais, a sentença.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB em 07.12.2004, valor calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/99), ambos da Lei 8.213/91, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99, nos termos da disposição contida no caput do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por email, na forma disciplinada por esta Corte.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015819-84.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.015819-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CIRO DOMICIANO PEDROSO
ADVOGADO : ABIMAELE LEITE DE PAULA
No. ORIG. : 05.00.00073-5 1 Vt TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e Apelação interposta pelo INSS, em Ação de Conhecimento ajuizada por Ciro Domiciano Pedrosa em 28.06.2005, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural no período de 01.01.1960 a 31.12.1984.

A r. Sentença, prolatada em 19.10.2006, julgou procedente o pedido, condenado o INSS ao pagamento de aposentadoria por tempo de serviço, a partir do ajuizamento da ação, acrescida de correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre as prestações vencidas até o efetivo pagamento. Sentença submetida à remessa oficial (fls. 103/106).

Em seu recurso, o INSS pede, em síntese, a total improcedência do pedido (fls. 108/114).

Subiram os autos com contrarrazões (fls. 116/125).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a

possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a

formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos. (REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rústica desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse

período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; EREsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade rural: O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópias de documentos datados de 1961, de 1969 a 1986, que atestam a atividade rurícola do autor (fls. 19/40), sendo corroborada por prova testemunhal (fls. 87/89), consoante o enunciado da Súmula do C. STJ nº 149.

Paralelamente, não constam documentos em nome do autor dos quais se possa concluir pelo efetivo exercício da alegada atividade rurícola no período anterior a 1961, restando isolada a prova testemunhal.

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural exercida no período **de 11.11.1961** (data do documento mais remoto em nome do autor - fl. 24) **a 31.12.1984** (conforme requerido na exordial), não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, reconhecido o exercício de trabalho rural por 23 anos, 01 mês e 21 dias, somados aos períodos constantes na CTPS e verificados no CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), perfaz o autor 41 anos, 10 meses e 29 dias de tempo de serviço, na data da propositura da ação (28.06.2005 - fl. 02), nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Desta forma, comprovados mais de 35 anos de tempo de serviço e observado o cumprimento dos requisitos legais, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a data da citação, em 09.09.2005 (fl. 50vº).

O benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/1999), ambos da Lei 8.213/1991, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/1999.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, ocorrida em 09.09.2005 (fl. 50vº), vez que, na ausência de requerimento administrativo, a citação é a ocasião em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela resistiu.

CONSECTÁRIOS

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, observada a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código de Processo Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, vez que o réu foi citado sob a vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF

n.ºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Posto isto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Remessa Oficial e à Apelação do INSS, para reconhecer o trabalho rural exercido apenas no interregno de 11.11.1961 a 31.12.1984 e conceder a aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir da citação, reduzir os honorários advocatícios e explicitar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação explicitada.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - **DIB - em 09.09.2005** e valor calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/99), ambos da Lei 8.213/91, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99, nos termos da disposição contida no caput do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por email, na forma disciplinada por esta Corte.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025663-58.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.025663-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : BENEDITO APARECIDO FERREIRA
ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM SILVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 04.00.00145-3 1 Vr SAO PEDRO/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por BENEDITO APARECIDO FERREIRA, que tem por objeto condenar o INSS a conceder benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do exercício de atividades especiais.

A r. Sentença apelada (fls. 196/198), julgou procedente o pedido, para reconhecer como insalubre o período postulado na exordial e condenar a Autarquia a conceder a aposentadoria por tempo de serviço ao autor, desde a citação. Por fim, condenou a Autarquia a pagar os honorários advocatícios, fixando-os em 15% do valor da

condenação.

O autor apela às fls. 202/206, aduzindo, em suma, que faz jus ao benefício desde a propositura da demanda. Ademais, requer a revisão dos juros de mora incidentes sobre o valor da condenação e a majoração da verba honorária.

Em seu recurso (fls. 210/219), o INSS sustenta que o autor não comprovou devidamente o labor especial no período declinado na peça inaugural e que não possui tempo suficiente para a concessão do benefício pleiteado. Subiram os autos com Contrarrazões do INSS (fls. 221/225) e do autor (fls. 227/231).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

Preliminarmente, conheço da remessa oficial tida por interposta, em razão da sentença não se enquadrar na exceção prevista no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido é o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. REEXAME NECESSÁRIO. INTELIGÊNCIA DO § 2º DO ART. 475 DO CPC, COM A REDAÇÃO DA LEI 10.352/01. 1. Nos termos do art. 475, § 2º, do CPC, a sentença não está sujeita a reexame necessário quando "a condenação, ou o direito o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos". Considera-se "valor certo", para esse efeito, o que decorre de uma sentença líquida, tal como prevê o art. 459 e seu parágrafo, combinado com o art. 286 do CPC. 2. Os pressupostos normativos para a dispensa do reexame têm natureza estritamente econômica e são aferidos, não pelos elementos da demanda (petição inicial ou valor da causa), e sim pelos que decorrem da sentença que a julga. 3. A norma do art. 475, § 2º, é incompatível com sentenças sobre relações litigiosas sem natureza econômica, com sentenças declaratórias e com sentenças constitutivas ou desconstitutivas insuscetíveis de produzir condenação de valor certo ou de definir o valor certo do objeto litigioso. 4. No caso, a ação tem por objeto a averbação de tempo de serviço de atividade rural para fins de aposentadoria, sendo que a sentença não contém "condenação" e nem define o valor do objeto litigioso. 5. Embargos de divergência providos.

(Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 600.596/RS, Corte Especial, STF, Ministro Relator Teori Albino Zavascki, unânime, DJe 23.11.2009)

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei nº 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei nº 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei nº 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei nº 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei nº 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei nº 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado *in verbis*:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei

n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Verifica-se que o segurado efetivamente trabalhou em atividade especial, em contato com agentes biológicos insalubres (item 1.3.0 do Decreto 53.831/64), no período de 18.04.1978 a 09.12.1997, exercendo a função de coletor de lixo, de acordo com o formulário de fl. 16.

O período posterior a 09.12.1997 não pode ser reconhecido, eis que ausente o laudo pericial correspondente.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, quando da entrada em vigor das novas regras (16.12.1998), o autor não possuía direito às anteriores à Emenda Constitucional n.º 20/1998, pois havia trabalhado 29 anos e 21 dias. Assim de acordo com a regra de transição, o tempo que faltava com o acréscimo corresponde a 30 anos, 04 meses e 16 dias, conforme cálculo de pedágio (planilhas 1 e 2).

Entretanto, na data do requerimento administrativo, o autor já contava com 34 anos, 09 meses e 07 dias de serviço (planilha 3). Assim, faz jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional, nos termos do artigo 53, I, da Lei n.º 8.213/91, desde a citação (21.01.2005 - fl. 160).

CONSECTÁRIOS

O percentual da verba honorária foi corretamente fixado em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas n.º 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução n.º 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar n.º 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei n.º 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do autor e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa Oficial tida por interposta e à Apelação do INSS, na forma da fundamentação acima.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB - em

21.01.2005 e valor calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/99), ambos da Lei 8.213/91, observadas as normas trazidas pelo art. 188-A e B do Decreto 3.048/99, nos termos da disposição contida no caput do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma disciplinada por esta Corte.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045985-02.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.045985-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCISCO GABRIEL GONCALVES
ADVOGADO : SILVANA CARDOSO LEITE
No. ORIG. : 06.00.00000-8 1 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por FRANCISCO GABRIEL GONÇALVES visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do tempo de serviço especial.

A r. Sentença, prolatada às fls. 81/84 julgou procedente o pedido para reconhecer como especiais os períodos postulados na exordial e conceder a aposentadoria por tempo de serviço ao autor, desde 30.10.2003 (data do requerimento administrativo - fl. 12). Por fim, a Autarquia foi condenada a arcar com a verba honorária, fixada em 20% do valor das parcelas vencidas até o trânsito em julgado da decisão.

Apela o INSS, às fls. 86/90, aduzindo que o autor não comprovou devidamente o labor especial nos períodos postulados na exordial, pelo que não faz jus ao benefício concedido.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões (fls. 93/99).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em

seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Preliminarmente, conheço da remessa oficial tida por interposta, em razão da sentença não se enquadrar na exceção prevista no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido é o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. REEXAME NECESSÁRIO. INTELIGÊNCIA DO § 2º DO ART. 475 DO CPC, COM A REDAÇÃO DA LEI 10.352/01. 1. Nos termos do art. 475, § 2º, do CPC, a sentença não está sujeita a reexame necessário quando "a condenação, ou o direito o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos". Considera-se "valor certo", para esse efeito, o que decorre de uma sentença líquida, tal como prevê o art. 459 e seu parágrafo, combinado com o art. 286 do CPC. 2. Os pressupostos normativos para a dispensa do reexame têm natureza estritamente econômica e são aferidos, não pelos elementos da demanda (petição inicial ou valor da causa), e sim pelos que decorrem da sentença que a julga. 3. A norma do art. 475, § 2º, é incompatível com sentenças sobre relações litigiosas sem natureza econômica, com sentenças declaratórias e com sentenças constitutivas ou desconstitutivas insuscetíveis de produzir condenação de valor certo ou de definir o valor certo do objeto litigioso. 4. No caso, a ação tem por objeto a averbação de tempo de serviço de atividade rural para fins de aposentadoria, sendo que a sentença não contém "condenação" e nem define o valor do objeto litigioso. 5. Embargos de divergência providos.

(Embargos de Divergência em Recurso Especial n.º 600.596/RS, Corte Especial, STF, Ministro Relator Teori Albino Zavascki, unânime, DJe 23.11.2009)

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprе salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado in verbis:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Verifica-se que o segurado efetivamente trabalhou submetido ao agente insalubre ruído, em níveis superiores aos previstos na legislação, qual seja no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, nos períodos de 14.06.1977 a 19.01.1996 e de 02.07.1996 a

30.10.2003, de acordo com os formulários e laudos de fls. 20/27.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, somados os períodos de trabalho incontroverso ao especial, ora reconhecido, apura-se o total de 38 anos, 01 mês e 22 dias de tempo de serviço até a data do requerimento administrativo (30.10.2003 - fl. 12), nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, a parte autora faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Integral, nos termos do artigo 53 da Lei nº 8.213/91, desde o requerimento administrativo (30.10.2003 - fl. 12).

CONSECTÁRIOS

O percentual da verba honorária deve ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da Autarquia e à Remessa Oficial tida por interposta, na forma acima explicitada.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB - em 30.10.2003 e valor calculado em conformidade com o art. 53, II, c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/99), ambos da Lei 8.213/91, observadas as normas trazidas pelo art. 188-A e B do Decreto 3.048/99, nos termos da disposição contida no caput do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma disciplinada por esta Corte.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta nº 04 da Corregedoria Nacional de Justiça

com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007416-92.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.007416-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDUARDO AVIAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE BISPO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : LAURO CEZAR MARTINS RUSSO
No. ORIG. : 93.00.00086-3 1 Vr AVARE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. sentença que, afastando a alegação da prescrição da execução, julgou improcedentes os embargos à execução, determinando o prosseguimento da execução no valor de R\$ 6.701,87 atualizado até fevereiro de 2007.

Alega o apelante, em síntese, que a r. sentença merece reforma, devendo ser decretada a prescrição da execução, bem como aduz que os cálculos acolhidos não podem prevalecer, porquanto apresentam erros materiais, sendo que apuraram montante muito superior ao cálculo elaborado pelo embargado, pois este apurou o valor de R\$ 1.227,19 e contra o qual houve oposição de embargos à execução, ao fundamento de excesso de execução e da prescrição executiva.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A respeito da questão tratada nos autos, cabe destacar que no âmbito previdenciário, as ações demandadas com a finalidade de cobrar valores submetem-se aos efeitos da prescrição regida pelo disposto no parágrafo único do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, sendo ainda aplicável o Decreto nº 20.910/32 que regula a matéria de prescrição em execução contra a Fazenda Pública.

Assim, se entre o trânsito em julgado da decisão e a realização de ato visando a satisfação do crédito restou superado o prazo da ação de conhecimento - no caso 05 anos, nos termos do art. 103, § único da Lei nº 8.231/91 - opera-se a prescrição da execução, conforme dicção da Súmula nº 150 do E. Supremo Tribunal Federal:

"Prescreve a execução no mesmo prazo da prescrição da ação".

Cabe ainda acrescentar que a partir da edição da Lei nº 11.280/06, a prescrição passou a ser matéria de ordem pública, podendo ser reconhecida, de ofício, a qualquer tempo.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO. ART. 535 DO CPC. VIOLAÇÃO.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NULIDADE DO ACÓRDÃO. RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM.

1. Verificada a ocorrência de uma das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil, devem os autos retornar ao Tribunal de origem para que seja suprida a falta, por meio de novo julgamento, sanando omissão apontada nos embargos de declaração opostos.

2. A questão relativa à aplicação, à espécie, do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n.º 11.280/06 - pronunciamento da prescrição, de ofício, pelo juiz -, é matéria de ordem pública, passível de conhecimento pelas instâncias ordinárias a qualquer tempo, ainda que tenha sido arguida somente em embargos de declaração. Precedentes.

3. Na espécie, ocorrido o julgamento da apelação em 2008, já na vigência da Lei n.º 11.280/2006.

4. Fica prejudicada a análise das demais irresignações, ante a necessidade de anular-se o aresto atacado, com a devolução dos autos à instância inferior.

5. Recurso especial provido.

(STJ, RESP 1225624, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 03/11/11) (grifei)

No caso, o trânsito em julgado ocorreu em 05 de abril de 1999 (fl. 101 dos autos principais), tendo o MM. Juízo a quo, através do despacho de fl. 129 proferido em 05 de julho de 1999, determinado que as partes se manifestassem nos autos.

O exequente requereu a expedição de ofício ao INSS para fornecimento dos salários de contribuição que antecederam a concessão do benefício, bem como da relação dos valores pagos desde a concessão.

O Instituto através dos ofícios de fls. 146/150 datado de 30/09/1999, de fls. 191/194 datado de 14/12/2000 e de fls. 221/234 datado de 19/06/2001 forneceu todos os dados solicitados pelos exequentes, sendo os autos arquivados em face da inércia dos autores.

Na sequência, os autos foram sucessivamente desarquivados a pedido do exequente e arquivados diante da inércia do autor, sem que nenhuma medida concreta fosse tomada por parte do credor para que se prosseguisse na fase executória.

Desse modo, verifica-se que, entre a data do trânsito em julgado até a data da apresentação dos cálculos ocorrida em 30/06/2006 pelo exequente, transcorreram mais de sete anos, restando consumada a prescrição intercorrente.

Portanto, o ordenamento jurídico pátrio não se conforta com a sujeição indeterminada do patrimônio do devedor ao credor. Desta feita, ultrapassado o prazo sem a atuação concreta do exequente, deve ser reconhecida a prescrição intercorrente, como penalidade ao comportamento passivo do titular do direito.

A respeito dessa matéria, confira-se a seguinte jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. ERRO DE DIGITAÇÃO. ERRO DE FATO. AÇÃO RESCISÓRIA. INSTRUMENTO PROCESSUAL CABÍVEL PARA FINS DE CORREÇÃO DO VÍCIO. ART. 485. IX, CPC.

1. A ação rescisória é o instrumento processual cabível para fins de corrigir erro de fato, nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, verbis: "Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando: (...) IX - fundada em erro de fato, resultante de atos ou de documentos da causa"

2. In casu, o acórdão proferido pela Primeira Turma, no presente recurso especial, cujo julgamento se deu em 03.03.2005, transitou em julgado em 02.05.2005 e consignou o seguinte: "Iniciando-se mais uma vez a contagem do prazo prescricional em 17.05.95, foi novamente requerida a suspensão do feito, que perdurou até 16.10.96, quando começou a fluência do prazo de prescrição. A contagem correta, portanto, deve considerar o período compreendido entre 17.05.95 a 16.10.95, quando, então, houve a paralização do feito por um ano, que é causa suspensiva do processo, mas não tem o condão de interromper o lapso prescricional. O pedido de reconhecimento da prescrição foi efetivado em 28.08.2000. Assim, tem-se que, somando-se o período de cinco meses em que houve fluência da prescrição, e o período posterior a 16.10.95, a prescrição intercorrente consumou-se em 16.05.2000.", quando, em verdade, deveria ter assim disposto: "Iniciando-se mais uma vez a contagem do prazo prescricional em 17.05.95, foi novamente requerida a suspensão do feito, que perdurou até 16.10.96, quando começou a fluência do prazo de prescrição. A contagem correta, portanto, deve considerar o período compreendido entre 17.05.95 a 16.10.95, quando, então, houve a paralização do feito por um ano, que é causa suspensiva do processo, mas não tem o condão de interromper o lapso prescricional. O pedido de reconhecimento da prescrição foi efetivado em 28.08.2000. Assim, tem-se que, somando-se o período de cinco meses em que houve fluência da prescrição, e o período posterior a 16.10.96, a prescrição intercorrente consumou-se em 16.05.2001."

3. Todavia, embora evidenciado o erro, o simples pedido de retificação do julgado não merece ser acolhido porquanto somente por meio de ação rescisória poderia o equívoco ser desfeito.

(STJ, AgRg no RESP n° 649.353, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 10.02.2010) (grifei)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REVISÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada desta Egrégia Corte. - O prazo prescricional da ação executiva é de cinco anos, a contar da data de início de prazo processual aberto para o exequente praticar ato processual que lhe cabia. Precedentes desta E. Corte. - Ante ao longo período de tempo transcorrido entre o prazo aberto para a parte autora praticar o ato processual (24.03.2000) e o seu efetivo cumprimento (22.02.2008), resta evidente a

ocorrência da hipótese da prescrição da pretensão executiva. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido. (TRF-3ªR, AC 1477865, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi - DJF3 26.03.10)

Cabe ainda salientar que não se aplica na hipótese a norma prevista no art. 267, II, § 1º do Código de Processo Civil, que determina a intimação pessoal do autor para manifestação no prazo de 48 horas, sob pena de extinção do feito sem resolução do mérito, porquanto tal situação não se confunde com a caracterização da prescrição, que flui a partir da inércia indevida do autor e constitui instituto de direito material, com prazo e consequências peculiares e distintas da extinção do feito com fulcro no art. 267 do Código de Processo Civil. Neste diapasão o julgamento do E. Superior Tribunal de Justiça, que transcrevo:

Prescrição intercorrente. A prescrição é instituto de direito material, tendo prazos e conseqüências próprias, que não se confundem com a extinção do processo regulada no artigo 267 do C.P.C. Começa a fluir do momento em que o autor deixou de movimentar o processo, quando isso lhe cabia. Consumada, a declaração de que ocorreu não está a depender de prévia intimação do autor, para que dê andamento ao feito, mas apenas do requerimento da parte a quem aproveita.

(REsp n.º 15.261-0 - 3ª Turma - Relator Ministro Eudardo Ribeiro - STJ - julgado em 10.08.1992) in Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor. Theotônio Negrão e José Roberto F. Gouvêa. 39ª ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 329

Por conseguinte, inafastável o reconhecimento, *in casu*, da prescrição intercorrente, devendo ser extinta a execução.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do Instituto para extinguir a execução com base nos artigos 269, inciso IV e 795, do CPC.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027146-89.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.027146-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITOR JAQUES MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MAURI FRANCISCO TOITO
ADVOGADO : LELIO DE ALENCAR NOBILE
No. ORIG. : 04.00.00177-4 3 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a converter o benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, desde a data do cancelamento do benefício (10.10.2004). Determinou que as prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos, incidindo sobre elas juros de mora legais, contados a partir da citação. Condenou-o, ainda, ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, excetuadas as prestações vincendas (Súmula 111 do C. STJ). Sentença sujeita ao reexame necessário.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando a ausência de incapacidade do autor para a concessão do benefício. No sendo esse o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da apresentação do laudo pericial em juízo, os juros de mora em 0,5% ao mês e a redução dos honorários

advocáticos.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, a manutenção da qualidade de segurada e o cumprimento do período de carência não restaram controvertidos.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 159/163), que o autor é portador de miocardiopatia dilatada, com manifestação de insuficiência cardíaca. Conclui o perito médico que o autor se encontra em situação de "incapacidade total e permanente para exercer trabalho formal remunerado com finalidade da manutenção do sustento".

Assim, observa-se a impossibilidade de sua reabilitação, encontrando-se presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito o acórdão:

"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA ATÉ A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. O laudo pericial juntado às fls. 82/85, apontou que a parte teve início da doença em 2002 com agravamento em 2007. Sendo que 2007 é a data da incapacidade (total e definitiva).

3. Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

4. Agravo parcialmente provido.

(TRF 3ª Reg., AC nº 0012296-25.2011.4.03.9999/SP, Rel. Desembargador Federal Roberto Haddad, Sétima Turma, j. 17.12.2012, v. u., e-DJF3 11.01.2013)

O termo inicial do benefício, conforme jurisprudência mais recente do C. Superior Tribunal de Justiça, quando ausente o prévio requerimento administrativo ou concessão anterior de auxílio-doença, é a citação, haja vista que o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar o termo inicial de aquisição de direitos, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Terceira Seção, j. 12.09.2012, v.u., DJe 21.09.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Seção, j. 08.08.2012, v.u., DJe 30.08.2012)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LEI 8.742. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL.

1. Embargos de Declaração recebidos como Agravo Regimental. Princípio da fungibilidade recursal.
 2. É inadmissível Recurso Especial quanto à questão (art. 34 da Lei 10.741/2003), que, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo. Aplicação da Súmula 211/STJ.
 3. Em conformidade com orientação remansosa deste Tribunal Superior, caberia à parte, nas razões do seu Recurso Especial, alegar violação do artigo 535 do CPC, a fim de que o STJ pudesse averiguar existência de possível omissão no julgado.
 4. A Terceira Seção pacificou o entendimento de que, na ausência de postulação na via administrativa, é a citação, e não a juntada do laudo pericial aos autos, que deve nortear o termo inicial dos benefícios de cunho acidentário, bem como os devidos em decorrência de invalidez.
 5. Agravo Regimental não provido."
- (EDcl no REsp 1349703/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 18.04.2013, v.u., DJe 10.05.2013)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SUSPENSÃO DO FEITO NESTA INSTÂNCIA. RITO DO ART. 543-C DO CPC. NÃO APLICAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. Esta Corte Superior de Justiça consolidou entendimento no sentido de que é inaplicável o artigo 543-C do diploma processual civil para fins de sobrestar o julgamento, nesta Instância, dos recursos especiais que versem sobre a mesma matéria afetada ao órgão seccionário.
2. Na hipótese de inexistência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício de aposentadoria por invalidez, haja vista que o "laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes", mas, não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos. Inteligência do art. 219 do CPC.
3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 95471/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, j. 17.04.2012, v.u., DJe 09.05.2012)

In casu, observa-se do laudo pericial que as doenças apresentadas pelo autor são as mesmas que autorizaram a concessão do auxílio-doença anteriormente. Assim, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação administrativa do benefício de auxílio-doença, conforme fixado na r. sentença.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado MAURI FRANCISCO TOITO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 10.10.2004 (data da cessação do auxílio-doença - fls. 39) e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051819-49.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.051819-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VERA LUCIA D AMATO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EDITE FERREIRA DA SILVA

ADVOGADO : ELISABETE DE LIMA TAVARES
No. ORIG. : 06.00.00130-0 4 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de mãe do *de cuius*, com óbito ocorrido em 13.12.2005.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o réu a outorgar o benefício reclamado desde a data do óbito, pagando-se todos os atrasados, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros. Determinou que o réu arcará com os ônus da sucumbência, fixados honorários advocatícios em 15% do valor devido até a sentença. Em razões recursais, a autarquia previdenciária sustenta, em síntese, que não restou comprovada a dependência econômica da parte autora em relação ao seu filho falecido. Caso seja mantida a procedência da ação, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data do ajuizamento da ação, bem como a declaração de que os juros devem ser calculados mês a mês, decrescentemente, a medida em que forem vencendo.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, observo que a sentença prolatada em 11.04.2008 concedeu benefício sem valor fixo com termo inicial na data do óbito em 13.12.2005, ensejando condenação em valor ilíquido, pelo que inaplicável *in casu* o art. 475, § 2º, do CPC, na redação dada pela Lei nº 10.352/01. Assim, é de ser submetida a r. sentença ao duplo grau obrigatório.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No tocante à qualidade de segurado, aplica-se o artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual perde a qualidade de segurado aquele que deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Ressalte-se, contudo, que não perderá a condição de segurado aquele que preencheu anteriormente as condições necessárias à obtenção de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, bem como aquele que se encontrava incapacitado para o trabalho.

No presente caso, observa-se que o *de cuius* manteve a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 13.12.2005, já que o seu último vínculo empregatício encerrou-se nesta mesma data com o empregador "Flexcomp Comercial Eletrônica Ltda. - ME", conforme CTPS (fls. 22), enquadrando-se na hipótese do artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. FILHA FALECIDA. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE NÃO COMPROVADA. JUSTIÇA GRATUITA.

I - (...)."

II - *A qualidade de segurado da falecida é incontroversa, tendo em vista que esta exerceu atividade remunerada até a data do óbito, conforme se verifica do extrato do CNIS.*

III - (...).

VIII - *Apelação do réu e remessa oficial tida por interposta providas.*

(AC nº 1759516, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 04.06.2013, DJF3 12.06.2013)

Em relação à dependência econômica, observa-se que, sendo beneficiária mãe, há de ser comprovada, sendo devida a pensão somente se não existir dependente da primeira classe, nos termos do artigo 16, I e §§ 1º e 4º, da LBPS.

No presente caso, restou evidenciado que o falecido não possuía dependente algum enquadrado no artigo 16, I, da Lei nº 8.213/91, conforme certidão de óbito (fls. 25).

Os depoimentos das testemunhas (fls. 73/75) demonstram a dependência econômica da mãe em relação ao seu filho falecido, o qual morava com a autora e sustentava a casa, prova esta suficiente para ensejar a concessão do benefício, conforme entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

I. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido de que não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe

para com o filho, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte.

2. Agravo improvido."

(AGRESP 886069/SE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma; j. 25.09.2008, DJE 03.11.2008).

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO.

A legislação previdenciária não estabelece qualquer tipo de limitação ou restrição aos mecanismos de prova que podem ser manejados para a verificação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, podendo esta ser comprovada por provas testemunhais, ainda que inexista início de prova material.

Recurso provido."

(Resp 720145/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma; j. 12/04/2005, DJ 16/5/2005).

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. ÍNICIO DE PROVA MATERIAL. INEXIGÊNCIA.

A legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea.

Recurso não conhecido."

(Resp 296128/SE, Rel. Min. Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma; j. 04/12/2001, DJ 04/2/2002).

Decidiu também esta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. FILHO FALECIDO. DESNECESSIDADE DE ÍNICIO DE PROVA MATERIAL DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA.

I - O compulsar dos autos revela que o de cujus era solteiro, sem filhos e residindo com sua mãe, conforme se infere do cotejo do endereço constante na certidão de óbito e consignado em correspondências destinadas ao falecido com aquele declinado na inicial e lançado em conta de energia elétrica em nome da autora (Rua Vênus, n. 14, São Paulo/SP). Outrossim, há nos autos crédito de indenização de sinistro, referente ao seguro obrigatório DPVAT, decorrente do falecimento de Clebson Ferreira Moreira, em que a ora demandante figura como beneficiária.

II - As testemunhas ouvidas em Juízo foram unânimes em afirmar que o falecido morava com sua mãe, sendo que este ajudava no sustento da casa. Asseveraram também que após o óbito de Clebson, a autora passou a enfrentar muitas dificuldades financeiras.

III - A renda percebida pela autora, na condição de empregada, consoante extrato do CNIS acostado aos autos, não infirma a condição de dependente econômica desta, uma vez que não se faz necessário que essa dependência seja exclusiva, podendo, de toda sorte, ser concorrente.

IV - A comprovação da dependência econômica pode ser feita por qualquer meio probatório, não prevendo a legislação uma forma específica. Assim, não obstante a existência de provas materiais, é de se ponderar que a exclusiva prova testemunhal tem aptidão para demonstrar a dependência econômica. Precedentes do E. STJ.

V - Agravo do réu desprovido (art. 557, §1º, do CPC).

(AC 1789386, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 15.01.2013, DJF3 23.01.2013)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS CUMPRIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que dê azo à respectiva reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

2. Comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, por meio de prova testemunhal lícita e idônea, bem como presentes os demais requisitos previstos no artigo 74, "caput", da Lei n.º 8.213/91, é devido o benefício de pensão por morte.

3. Agravo legal desprovido.

(AC 1414507, Rel. Des. Federal Lucia Ursaia, 9ª Turma, j. 09.08.2010, DJF3 12.08.2010)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MÃE EM RELAÇÃO À FILHA FALECIDA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA E QUALIDADE DE SEGURADA. DEMONSTRAÇÃO. BENEFÍCIO DEFERIDO.

-(...).

-Comprovada a dependência econômica da autora em relação à finada.

-A jurisprudência tem entendido que, à constatação de dependência econômica, basta prova testemunhal idônea, não se exigindo início de prova material.

-(...).

-Recurso autárquico improvido.

-Implantação imediata do benefício previdenciário (art. 461 do CPC).

(AC 2004.61.23.002053-2; Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel; 10ª Turma; v.u.; j. 18.03.2008, DJU 16.04.2008)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART. 74. PAIS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. MÃE.

A dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, ainda que não exclusiva, se comprovada pela prova testemunhal, enseja a concessão do benefício pensão por morte. Precedente do STJ.

Apelação provida.

(AC 2007.03.99.013141-9; Rel. Des. Fed. Castro Guerra; 10ª Turma; v.u.; j. 31.07.2007, DJU 15.08.2007)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART. 74. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.

A dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, se comprovada pela prova testemunhal, enseja a concessão do benefício pensão por morte. Precedente do STJ.

Apelações desprovidas.

(AC 2004.61.14.007049-2; Rel. Juíza Fed. Conv. Louise Filgueiras; 10ª Turma; v.u.; j. 13.11.2007, DJU 12.12.2007)

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença.

A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 30 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 9.528/97. No presente caso, portanto, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (23.02.2006 - fls. 46). A respeito, segue julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL.

1. Na vigência do artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação conferida pela Lei 9.528/97, o termo inicial do benefício da pensão por morte deve ser fixado na data do óbito, quando requerida até 30 dias depois deste, ou na data em que ocorreu o requerimento, quando requerida após aquele prazo.

2. Não havendo, contudo, prévio requerimento administrativo, o termo inicial do pensionamento é a data da citação da autarquia.

3. Recurso provido."

(Resp 543737/SP, Rel. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma; DJ 17/5/2004).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009; AgRg no REsp nº 852.506/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 18.11.2008, DJe 09.12.2008).

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 48).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS, tão somente para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, bem como para fixar os honorários advocatícios nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada EDITE FERREIRA DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB 23.02.2006 (data do requerimento administrativo - fls. 46).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055009-20.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.055009-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA ALIOTI GARCIA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : SILVIA WIZIACK SUEDAN
No. ORIG. : 07.00.00013-3 1 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação objetivando a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado na inicial, para condenar o INSS a pagar à parte autora o benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data da citação (16/04/2007 - fls. 40). Condenou, ainda, o INSS, a pagar a verba honorária arbitrada em 10% do valor da liquidação até a data da prolação da sentença (Súmula 111, do STJ). Custas na forma da lei.

Em razões recursais, sustenta o INSS, em síntese, o não preenchimento do requisito da miserabilidade, por ser a renda familiar superior a $\frac{1}{4}$ do salário mínimo. Alega a inaplicabilidade do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03, bem como violação ao princípio precedência da fonte de custeio (art. 195, § 5º, da Constituição Federal). Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais. Requer o provimento do recurso, a fim de que seja julgada improcedente a ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 120/132, opina pelo desprovimento do recurso, esclarecendo-se os juros de mora e a correção monetária, bem como pela concessão da tutela antecipada.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93, na sua redação original, era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741 de 01.10.2003) a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34), idade esta constante do *caput* do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 12.435/2011.

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a redação original da Lei nº 8.742/93 trazia como requisito a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento". E, ainda, o Enunciado nº 30 da Advocacia Geral da União, editado em 30 de julho de 2008, de seguinte teor: "A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993".

O referido § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 foi alterado pela Lei nº 12.435, de 07 de julho de 2011, e posteriormente pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, para "*considerar-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas*".

Tal definição legal de pessoa com deficiência corresponde àquela trazida pelo art. 1º da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinado em Nova York, em 30 de março de 2007, introduzida em nosso ordenamento jurídico, nos termos do procedimento previsto no art. 5º, § 3º,

da Constituição Federal, através da aprovação pelo Decreto Legislativo nº 186, de 9 de julho de 2008, e promulgação do Decreto Presidencial nº 6.949, de 25 de agosto de 2009.

Possui, portanto, *status* de norma constitucional de direito fundamental, ratificando o posicionamento de que deve ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social, consoante já assinalado.

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: *"O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente. (...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006."* (in Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, ao apreciar o REsp nº 1.112.557/MG, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que o critério objetivo de renda per capita mensal inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo - previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 - não é o único parâmetro para se aferir a hipossuficiência da pessoa, podendo tal condição ser constatada por outros meios de prova:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a

amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

Esse entendimento foi corroborado pela Primeira Seção daquele C. Superior Tribunal de Justiça, que passou a ser o Órgão do Tribunal competente para julgar a matéria após a edição da Emenda Regimental nº 11 (publicada no DJe em 13.4.10). Nesse sentido os precedentes: AgRg no AREsp 323750/SP, Rel. Min. Sergio Kukina, DJe 12/06/2013; AREsp 110176/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 4/6/2013; AREsp 332275/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 27/5/2013; AREsp 327814/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 22/5/2013; AgRg no AREsp 262331, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25/02/2013; AgRg no REsp 1351525/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 12/12/2012; AgRg no AREsp 244883/SP, Rel. Min. Humberto Martins.

Outrossim, ainda na aferição da hipossuficiência a Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, nos autos do incidente de uniformização de jurisprudência na Petição nº 7.203, firmou compreensão de que, em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, in verbis:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.

2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.

4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."

(STJ, Petição nº 7.203-PE, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª Seção, j. 10.08.2011, DJe 11.10.2011)

Ainda, quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidi o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdãos assim ementados:

"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): ino corrência de violação do artigo 203, V, da CF ou ino observância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de ino constitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

"EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do

Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

(RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, 2ª T., j. 15.04.2008, DJe-083, divulg. 08.05.2008, public. 09.05.2008)

Nesse sentido, decisões monocráticas daquela Excelsa Corte, *in verbis*:

"DECISÃO: *A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO): "Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."* (AI 590.169-Agr/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere."

(AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

"DECISÃO. *Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário.*

O acórdão recorrido concedeu o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como, na Lei 8.742/93. O julgado restou assim ementado:

"ASSITÊNCIA SOCIAL. LOAS. RENDA PER CAPITA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO.

1. O valor da aposentadoria recebido pelo pai da recorrida não deve ser computado para efeito de cálculo da renda familiar per capita. Aplica-se, por analogia, o art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (estatuto do idoso)

2. A situação da recorrente se assemelha àquela prevista no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003.

Assim o benefício assistencial de prestação continuada concedido a membro da família com pelo menos 65 anos de idade, a aposentadoria com renda mínima recebida por membro da família com essa idade também não deve ser computada para os fins do cálculo da renda familiar per capita.

(...)" (fl. 109).

No RE, fundado no art. 102, III, a e b, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 203, V, da mesma Carta.

O agravo não merece acolhida. É que o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte no sentido de que é cabível a dedução de renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar. Nesse sentido, cito por oportuno o RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, cuja ementa segue transcrita:

RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

Isso posto, nego seguimento ao recurso."

(AI 802.020/ES, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, d. 01.06.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.

Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.

Nesse sentido aponta o recente julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários nºs. 580.963/PR e 567.985/MT, cujos acórdãos encontram-se pendentes de publicação, nos quais prevaleceu o

entendimento acerca da inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 (LOAS) e do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao fundamento de que o critério de ¼ do salário mínimo não esgota a aferição da miserabilidade, bem como que benefícios previdenciários de valor mínimo concedido a idosos ou benefício assistencial titularizados por pessoas com deficiência devem ser excluídos do cálculo da renda *per capita* familiar.

Cumpra consignar, ainda, que em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas, elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91, que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos.

Este dispositivo foi alterado pela Lei nº 12.435, de 07 de julho de 2011, que deu nova redação ao § 1º do art. 20 da Lei nº 8.742/93: "*Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto*".

Ressalto que as alterações trazidas pela Lei nº 12.435/2011, por tratarem de disposições de direito material, somente serão aplicáveis às ações ajuizadas a partir de sua edição.

Por derradeiro, registre-se, a inexigibilidade da observância do art. 195, § 5º, da Constituição Federal, em relação ao benefício de assistência social previsto no inciso V do art. 203 da Constituição Federal. É que, tratando-se de regra limitativa da criação de novos benefícios e, por isso, endereçada ao legislador ordinário é inaplicável aos benefícios criados diretamente pela constituição.

Nesse sentido, a jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. DEFICIENTE FÍSICO E IDOSO (ART. 203 DA CF/88). EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO (ART. 195, § 5º, DA LEI MAIOR).

Não está configurada infringência ao art. 195, § 5º da Constituição, porquanto o aresto recorrido lhe deu interpretação coerente com o entendimento firmado nesta Suprema Corte, segundo o qual a exigência de prévia fonte de custeio tem, como destinatário exclusivo, o próprio legislador, sendo inaplicável aos benefícios criados diretamente pela Constituição (RE-170.574, rel. Min. Sepúlveda Pertence, 1ª Turma, unânime, DJ 26/8/94 e AI 154.156 - AgR, rel. Min. Celso de Mello, 1ª Turma, unânime, DJ 27/8/93).

Agravo regimental improvido."

(STF, AgRg no RE 260.445-3, Rel. Min. Ellen Gracie, 1ª Turma, j. 15.04.2003, DJ 09.05.2003)

"EMENTA: Recurso Extraordinário. Previdência. Benefício do artigo 203, V, da Constituição.

(...)

- No que diz respeito ao reconhecimento do benefício em favor da recorrida, ambas as Turmas desta Corte (assim, nos RREE 253.576, 256.594 e 213.736, e no AGRRE 214.427) têm entendido que, ainda quando o acórdão recorrido se baseie na auto-aplicabilidade do artigo 203, V, da Constituição, se ele foi prolatado depois da vigência da Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993, que regulamentou o citado dispositivo constitucional, e tenha considerado que se preenchem os requisitos para sua concessão, é de ser mantido esse aresto nessa parte, modificada apenas a em que se fixa o termo inicial da condenação, que deverá ser o da entrada em vigor da mencionada Lei regulamentadora.

Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido.

(STF, RE 251.395-4, Rel. Min. Moreira Alves, 1ª Turma, j. 26.02.2002, DJ 26.04.2002).

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 65 anos de idade (doc. de fls. 08) na data do ajuizamento da presente ação (26.02.2007 - fls. 02/v.), requereu o benefício assistencial por ser idosa.

O estudo social de fls. 76 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para as necessidades básicas. Consoante se recolhe do relatório da visita domiciliar, realizada em 19 de dezembro de 2007, a família é composta pela parte autora e seu cônjuge, de 69 anos. A renda familiar provém, unicamente, do benefício previdenciário recebido pelo cônjuge, no valor de um salário mínimo mensal. Residem em casa alugada, simples, cujo valor do aluguel é de R\$ 200,00. Conclui a assistente social pela concessão do benefício assistencial. Ademais, o valor equivalente a um salário mínimo, recebido a título de benefício previdenciário ou assistencial, deve ser excluído do cálculo da renda *per capita* familiar, conforme remansoso entendimento jurisprudencial, restando, portanto, configurada a condição de miserabilidade a justificar a concessão do benefício assistencial.

Assim, preenche a parte autora os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à

apelação do INSS, tão somente para explicitar a correção monetária e os juros de mora, mantendo no mais a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada Aparecida Alioti Garcia, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício assistencial, com data de início - DIB em 16/04/2007 (data da citação - fls. 40), e renda mensal inicial-RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004123-65.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.004123-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : NIRCE DE FATIMA FERNANDES
ADVOGADO : CELSO RIBEIRO DIAS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00041236520084036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Nirce de Fátima Fernandes contra Sentença proferida em 13.04.2012, a qual julgou improcedente o pleito de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 140/144).

Na hipótese, ponderou o Magistrado que, embora reconhecida incapacidade pelo laudo pericial produzido em Juízo, a Autora já receberia aposentadoria por tempo de contribuição desde 09.06.1998 (fl. 138), sendo este um benefício inacumulável com o auxílio-doença a que faria jus, a teor do disposto no artigo 124 da Lei nº 8.213/91.

Apelação da Autora, asseverando que não recebe aposentadoria por tempo de serviço, mas sim pensão alimentícia. Assim, comprovado seu quadro clínico incapacitante, faria jus à obtenção de aposentadoria por invalidez, ou ao menos do auxílio-doença, com termo inicial em 07.03.2008, data em que ocorreu o indeferimento administrativo (fls. 147/157).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em

decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 110/114) identificou a existência do seguinte quadro clínico: *lesão grave de nervo radial em um terço medial do braço direito, com acometimento de função motora e mobilidade do membro superior direito*. Após exame físico e análise dos documentos médicos apresentados, o perito concluiu pela existência de uma incapacidade total e temporária. Questionado sobre o termo inicial desta incapacidade, o *expert* judicial o estabeleceu no ano de 2006 (resposta ao quesito nº 03 do INSS - fl. 113).

A qualidade de segurado, por sua vez, é presumida pela anterior concessão do auxílio-doença NB 560.199.796-5, o qual vigorou no período compreendido entre 09.08.2006 e 15.12.2007 (fl. 51).

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laborativa de índole total e temporária.

Neste ponto, cumpre consignar que o óbice encontrado pelo Magistrado à concessão do auxílio-doença não se sustenta. É que a análise detida dos autos, em especial a consulta ora realizada no sistema CNIS, permite concluir com segurança que o benefício citado na Sentença, na verdade, é uma *pensão alimentícia* recebida pela Autora, a qual é descontada da aposentadoria recebida por seu ex-cônjuge. A propósito, esclarecedores os documentos colacionados às fls. 158/159.

Ora, não há qualquer previsão legal acerca da impossibilidade de cumulação de pensão alimentícia com benefício por incapacidade, devendo, portanto, ser reformada a Sentença.

Em suma: faz jus a autora à obtenção do auxílio-doença.

Fixo o termo inicial do benefício ora concedido na data requerida pela Autora, ou seja: a partir do indeferimento administrativo ocorrido em 07.03.2008 (fl. 26). Isto porque, de acordo com o trabalho pericial produzido nestes autos, o quadro incapacitante já existia na ocasião.

Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre os valores devidos até a data da prolação da Sentença (13.04.2012), em observância ao disposto na Súmula nº 111 do STJ.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

Cumprir frisar que os valores eventualmente pagos na esfera administrativa a título de benefício por incapacidade - desde que coincidentes com o período ora concedido - deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Vale ressaltar que, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes.

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da Autora, para conceder o auxílio-doença, nos termos acima delineados.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino que, independentemente do trânsito em julgado, seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada Nirce de Fátima Fernandes, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício do auxílio-doença, com data de início - DIB em 07.03.2008, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005375-94.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.005375-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: LAURA SIQUEIRA DO AMARAL
ADVOGADO	: MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA e outro
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	: 00053759420084036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de mãe do *de cujus*, com óbito ocorrido em 05.04.2007.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o réu a conceder o benefício da pensão por morte de Gilberto Siqueira do Amaral à autora, a partir de 05.04.2007, data do óbito (artigo 74, I, da Lei nº 8.213/91), conforme requerimento administrativo de fls. 23, devendo o valor ser calculado nos exatos termos do artigo 75 do mencionado diploma legal. Anotou que a inserção da autora no sistema informatizado da previdência, ou seja, a implantação do benefício deverá - obrigatoriamente - preceder à liquidação, evitando-se sucessivas liquidações de parcelas atrasadas, salvo ulterior decisão judicial em contrário. As prestações em atraso contarão com a incidência de correção monetária, obedecendo-se os critérios estabelecidos no Manual para Orientação e Cálculos da Justiça Federal. Os juros de mora incidirão a partir da citação, à base de 6% (seis por cento) ao ano (art. 219 do Código de Processo Civil c/c art. 1.062 do Código Civil). Arcará o réu com os honorários advocatícios, os quais fixou em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença, a ser apurado ao azo da liquidação. Não há custas processuais a serem suportadas, face à gratuidade concedida. Contudo, deverá o réu suportar eventuais despesas antecipadas pela autora durante o processo (art. 20 e §2º do Código de Processo Civil), despesas estas que deverão ser provadas - se for o caso - por artigos na liquidação. Sentença submetida ao reexame necessário. Em razões recursais, a autarquia previdenciária sustenta, em síntese, que não restou comprovada a dependência econômica da parte autora em relação ao seu filho falecido. Caso seja mantida a procedência da ação, requer que os honorários advocatícios sejam fixados com base na Súmula 111 do STJ e no art. 20, §4º do CPC, bem como a fixação de juros de mora nos moldes da Lei nº 11.960/2009.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No tocante à qualidade de segurado, observa-se que, no presente caso, o *de cujus* manteve a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 05.04.2007, já que se encontrava em gozo de benefício de auxílio-doença previdenciário (NB 570.410.472-6 - fls. 126), enquadrando-se na hipótese do artigo 15, I, da Lei nº 8.213/91. Presente, portanto, a comprovação de que o falecido mantinha a qualidade de segurado quando de seu óbito, requisito para a concessão do benefício de pensão por morte. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL - PRESENTES OS REQUISITOS LEGAIS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1. (...).

9. Mantida a qualidade de segurada da *de cujus* até a data de seu óbito, pois estava ela em gozo de benefício previdenciário (art. 15, I, da Lei nº 8.213/91).

10. (...).

11. Remessa oficial não conhecida.

12. Agravo retido improvido.

13. Apelação do INSS não conhecida em parte e, na parte conhecida, improvida.

14. Apelação da parte autora parcialmente provida.

15. Sentença reformada em parte.

(APELREEX nº 1193638, Rel. Des. Federal Leide Polo, 7ª T., j. 10.11.2008, DJF3 26.11.2008)

Em relação à dependência econômica, observa-se que, sendo beneficiária mãe, há de ser comprovada, sendo devida a pensão somente se não existir dependente da primeira classe, nos termos do artigo 16, I e §§ 1º e 4º, da LBPS.

No presente caso, restou evidenciado que o falecido não possuía dependente algum enquadrado no artigo 16, I, da Lei nº 8.213/91, conforme certidão de óbito (fls. 16).

Os depoimentos das testemunhas (fls. 138/141) demonstram a dependência econômica da mãe em relação ao seu filho falecido, o qual morava com a autora e ajudava no sustento da casa, prova esta suficiente para ensejar a concessão do benefício, conforme entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido de que não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte.

2. Agravo improvido."

(AGRESP 886069/SE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma; j. 25.09.2008, DJE 03.11.2008).

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO.

A legislação previdenciária não estabelece qualquer tipo de limitação ou restrição aos mecanismos de prova que podem ser manejados para a verificação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, podendo esta ser comprovada por provas testemunhais, ainda que inexista início de prova material.

Recurso provido."

(Resp 720145/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma; j. 12/04/2005, DJ 16/5/2005).

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXIGÊNCIA.

A legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea.

Recurso não conhecido."

(Resp 296128/SE, Rel. Min. Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma; j. 04/12/2001, DJ 04/2/2002).

Decidiu também esta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. FILHO FALECIDO. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA.

I - O compulsar dos autos revela que o de cujus era solteiro, sem filhos e residindo com sua mãe, conforme se infere do cotejo do endereço constante na certidão de óbito e consignado em correspondências destinadas ao falecido com aquele declinado na inicial e lançado em conta de energia elétrica em nome da autora (Rua Vênus, n. 14, São Paulo/SP). Outrossim, há nos autos crédito de indenização de sinistro, referente ao seguro obrigatório DPVAT, decorrente do falecimento de Clebson Ferreira Moreira, em que a ora demandante figura como beneficiária.

II - As testemunhas ouvidas em Juízo foram unânimes em afirmar que o falecido morava com sua mãe, sendo que este ajudava no sustento da casa. Asseveraram também que após o óbito de Clebson, a autora passou a enfrentar muitas dificuldades financeiras.

III - A renda percebida pela autora, na condição de empregada, consoante extrato do CNIS acostado aos autos, não infirma a condição de dependente econômica desta, uma vez que não se faz necessário que essa dependência seja exclusiva, podendo, de toda sorte, ser concorrente.

IV - A comprovação da dependência econômica pode ser feita por qualquer meio probatório, não prevendo a legislação uma forma específica. Assim, não obstante a existência de provas materiais, é de se ponderar que a exclusiva prova testemunhal tem aptidão para demonstrar a dependência econômica. Precedentes do E. STJ.

V - Agravo do réu desprovido (art. 557, §1º, do CPC).

(AC 1789386, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 15.01.2013, DJF3 23.01.2013)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS CUMPRIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que dê azo à respectiva reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

2. Comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, por meio de prova testemunhal lícita e idônea, bem como presentes os demais requisitos previstos no artigo 74, "caput", da Lei n.º 8.213/91, é devido o benefício de pensão por morte.

3. Agravo legal desprovido.

(AC 1414507, Rel. Des. Federal Lucia Ursaia, 9ª Turma, j. 09.08.2010, DJF3 12.08.2010)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MÃE EM RELAÇÃO À FILHA FALECIDA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA E QUALIDADE DE SEGURADA. DEMONSTRAÇÃO. BENEFÍCIO DEFERIDO.

-(...).

-Comprovada a dependência econômica da autora em relação à finada.

-A jurisprudência tem entendido que, à constatação de dependência econômica, basta prova testemunhal idônea, não se exigindo início de prova material.

-(...).

-Recurso autárquico improvido.

-Implantação imediata do benefício previdenciário (art. 461 do CPC).

(AC 2004.61.23.002053-2; Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel; 10ª Turma; v.u.; j. 18.03.2008, DJU 16.04.2008)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART. 74. PAIS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. MÃE.

A dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, ainda que não exclusiva, se comprovada pela prova testemunhal, enseja a concessão do benefício pensão por morte. Precedente do STJ.

Apelação provida.

(AC 2007.03.99.013141-9; Rel. Des. Fed. Castro Guerra; 10ª Turma; v.u.; j. 31.07.2007, DJU 15.08.2007)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART. 74. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.

A dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, se comprovada pela prova testemunhal, enseja a concessão do benefício pensão por morte. Precedente do STJ.

Apelações desprovidas.

(AC 2004.61.14.007049-2; Rel. Juíza Fed. Conv. Louise Filgueiras; 10ª Turma; v.u.; j. 13.11.2007, DJU 12.12.2007)

No tocante à alegação de que a autora e seu marido sempre trabalharam, de modo que a autora possui renda própria e que, portanto, não dependia do *de cuius*, ressalte-se que a dependência econômica exigida não é exclusiva, nos termos da Súmula nº 229 do extinto TFR, que assegura à mãe e/ou pai do segurado o direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo que não exclusiva. Registre-se jurisprudência dos Tribunais:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO-EXCLUSIVA DA MÃE EM RELAÇÃO AO FILHO. EX-SEGURADO. COMPROVAÇÃO. LEI 8.213 E DECRETO 3.048/99. SÚMULA 229 DO EXTINTO TFR. PRECEDENTES. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS AUTORIZATIVOS. SÚMULA 111/STJ. REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, E RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDOS EM PARTE. PRECEDENTES.

1. *A pensão por morte beneficia a genitora do ex-segurado, tendo sido comprovada a relação de dependência econômica havida entre a Apelada e o de cuius, em consonância com as disposições contidas no art. 16 da Lei de Benefícios (8.213/91) c/c art. 22 do Decreto 3.048/99, com a redação vigente na data do óbito (princípio da aplicação da lei no tempo), havido em 20.07.2000 (fls. 51) e de acordo com o enunciado da Súmula nº 229 do extinto Tribunal Federal de Recursos.*

2. *"A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo a não exclusiva" (Súmula 229/TFR). Precedentes: AC 2005.01.99.019679-9/MG, 2ª Turma desta eg. Corte, Relª: Juíza Federal Convocada Mônica Neves Aguiar, DJU de 11.09.2007, p. 45 e AC 2000.01.00.066808-1/MG, 2ª Turma Suplementar desta eg. Corte, Rel.: Juiz Federal Convocado Carlos Augusto Pires Brandão, DJU de 15.09.2005, p. 117.*

3. (...).

6. *Remessa Oficial, tida por interposta, e Recurso de Apelação aos quais se dá provimento parcial, apenas para adequar os honorários de advogado aos termos da Súmula 111/STJ.*

(TRF - 1ª R., AC 200138000343994, 1ª T., Rel. Juiz Federal Itelmar Raydan Evangelista, j. 10.03.2008, DJF1 03.06.2008).

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO EXCLUSIVA. SÚMULA Nº 229, DO TFR.

1. *No que concerne à dependência econômica para fins de concessão de pensão por morte, cuja demonstração se faz necessária nas hipóteses em que a dependência não é presumida, todos os tipos de prova podem servir para comprová-la, mesmo que meramente testemunhal, ainda que não amparada por início de prova material.*

2. *Hipótese em que a comprovação da dependência econômica da autora em relação a ex-segurada, sua filha, não se limitou aos testemunhos prestados em audiência presidida pelo Juízo sentenciante, que asseveraram que a ex-segurada era responsável pelo pagamento da maior parte dos gastos da família, uma vez que aqueles foram corroborados por documentos que demonstraram que a ex-segurada morava na mesma casa de sua mãe e era responsável pelo pagamento de contas.*

3. *De acordo com o entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 229, do ex-TFR, tem direito à pensão por morte do filho, a mãe do segurado que provar sua dependência econômica, mesmo que não exclusiva.*

4. (...)

5. *Apelação cível e remessa necessária parcialmente providas, apenas para fixar em 15/01/2009 a DIB do benefício da autora.*

(TRF - 2ª R., APELRE 453922, 2ª T. Esp., Rel. Des. Federal Liliane Roriz, j. 23.09.2010, DJF2 07/10/2010)

"AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. SÚMULA 229 EX-TFR. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO

1. *A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial desta E. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Tal entendimento baseia-se na súmula 229 do ex-TFR que dispõe: "A mãe do segurado tem direito a pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva." Ou seja, no caso em tela, a dependência da mãe é parcial, porém não lhe veda o direito de receber o benefício, visto que foi provado*

testemunhalmente. 3. Agravo improvido.

(TRF - 3ª Região, AC 1699838, 7ª T., Relator Juiz Fed. Convocado Douglas Gonzales, v.u., j. 05.06.2013, DJF3 13.06.2013)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE DE FILHO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. EXCLUSIVIDADE. DESNECESSIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS.

- Comprovada a dependência econômica, ainda que não exclusiva, é de ser concedida a pensão à mãe do segurado.

(TRF - 4ª R., EIAC 200004010707785, 3ª Seção, Rel. Victor Luiz dos Santos Laus, j. 12/12/2005, DJU 15/03/2006)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO SOLTEIRO E SEM FILHOS. GENITORA. COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PROVAS SUFICIENTES. DIREITO AO BENEFÍCIO. JURO DE MORA. HONORÁRIOS.

1. A Súmula nº 229, do extinto Tribunal Federal de Recursos, garante que a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada dependência econômica, mesmo não exclusiva.

2.(...).

6. Apelação improvida. Remessa Necessária provida, em parte (item 4). (TRF - 5ª T., APELREEX 22531, 3ª T., Rel. Des. Federal Geraldo Apoliano, j. 07/06/2012, DJ 26/07/2012)

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença.

A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 30 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 9.528/97. No presente caso, portanto, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito (05.04.2007), uma vez que o requerimento administrativo foi efetuado dentro do prazo acima referido (10.04.2007 - fls. 23). A respeito, segue julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL.

1. Na vigência do artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação conferida pela Lei 9.528/97, o termo inicial do benefício da pensão por morte deve ser fixado na data do óbito, quando requerida até 30 dias depois deste, ou na data em que ocorreu o requerimento, quando requerida após aquele prazo.

2. Não havendo, contudo, prévio requerimento administrativo, o termo inicial do pensionamento é a data da citação da autarquia.

3. Recurso provido."

(Resp 543737/SP, Rel. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma; DJ 17/5/2004).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 99).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS, tão somente para fixar a correção monetária e os juros de mora nos termos acima consignados, bem como para isentar a autarquia previdenciária também das despesas processuais.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada LAURA SIQUEIRA DO AMARAL, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB 05.04.2007 (data do óbito - fl. 16).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004238-35.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.004238-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA JACIRA BATISTA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : FRANCISMARA JUNS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : GUILHERME MOREIRA RINO GRANDO e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00042383520084036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Maria Jacira Batista contra Sentença proferida em 28.08.2012, a qual julgou improcedente o pleito de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Sem fixação de honorários advocatícios, em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 163/164).

Na hipótese, entendeu a Magistrada que a Autora não possuía qualidade de segurada quando do início do quadro incapacitante.

Apelação da Autora, asseverando, em síntese, ter demonstrado nos autos o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção de benefício por incapacidade (fls. 167/188).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 97/116) identificou as seguintes patologias: a) *gonartrose*; b) *artrodese da coluna lombar*; c) *lombalgia*. Após exame físico e análise dos documentos médicos apresentados, o perito concluiu pela existência

de uma incapacidade total e permanente. Questionado sobre o termo inicial desta incapacidade, fixou-o no ano de 2006.

Com relação à qualidade de segurada, o extrato do CNIS (fls. 122/123) demonstra a existência das seguintes contribuições da Autora ao RGPS: a) julho de 2005 a janeiro de 2006; b) maio a julho de 2007; c) novembro de 2007 a janeiro de 2008. Neste ponto, cumpre ponderar que, além das contribuições mencionadas, a Autora comprovou nestes autos o recolhimento pretérito em outros períodos (fls. 134/142), a saber: a) maio de 1982 a julho de 1983; b) janeiro de 1984; c) março de 1984.

Levando-se em conta todas as contribuições ao RGPS citadas no parágrafo anterior, não pairam dúvidas acerca do cumprimento da carência de doze contribuições, prevista no artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91. E, com relação à manutenção da qualidade de segurada, nota-se que, embora a Autora a tenha perdido em meados de 1985, ante o transcurso de período superior ao chamado "período de graça" (artigo 15, inciso II, da lei em epígrafe), logrou recuperar esta qualidade após o recolhimento da contribuição relativa ao mês de outubro de 2005 (exegese do disposto no artigo 24, parágrafo único, da mesma lei). Tendo tal período contributivo se estendido até o mês de janeiro de 2006, como acima relatado - e iniciando-se o quadro incapacitante durante o ano em apreço, nos termos do parecer pericial -, a conclusão é pela existência da qualidade de segurada quando do início da incapacidade.

Ademais, tal circunstância (existência da qualidade de segurada) foi reconhecida pelo próprio INSS, que concedeu à autora o benefício do auxílio-doença nas seguintes oportunidades: a) NB 515.991.516-4, de 22.02.2006 a 01.04.2007 (fl. 89); b) 521.458.161-7, de 30.07.2007 a 30.10.2007 (fl. 90); c) 527.098.729-1, de 29.01.2008 a 01.04.2008 (fl. 91).

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laborativa de índole total e permanente.

Por conseguinte, a autora faz jus à obtenção da aposentadoria por invalidez.

Fixo o termo inicial da aposentadoria por invalidez no dia seguinte à cessação administrativa do auxílio-doença NB 527.098.729-1 (02.04.2008 - 91).

Outrossim, fixo os honorários advocatícios em 10% sobre os valores devidos até a data da prolação da Sentença (28.08.2012), em observância ao disposto na Súmula nº 111 do STJ.

Observo que os juros de mora incidem desde a citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esclareço que a atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Por outro lado, há que se destacar que a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

Cumpre frisar que os valores eventualmente pagos na esfera administrativa a título de benefício por incapacidade - desde que em períodos coincidentes ao ora concedido - deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Vale ressaltar que, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes.

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da Autora, para conceder o auxílio-doença, nos termos acima delineados.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino que, independentemente do trânsito em julgado, seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada Maria Jacira Batista, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício da aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 02.04.2008, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010147-63.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.010147-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: CRISPIM DE SIQUEIRA DOMINGUES
ADVOGADO	: JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
	: SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por CRISPIM DE SIQUEIRA DOMINGUES visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria Especial, mediante o reconhecimento de tempo de serviço insalubre.

A r. Sentença, prolatada às fls. 98/105 e submetida ao Reexame Necessário, julgou procedente o pedido, para reconhecer como insalubres o período postulado na exordial, deferindo a concessão da aposentadoria especial à parte autora, desde o requerimento administrativo (29.05.2008 - fl. 17). Por fim, condenou a Autarquia ao pagamento da verba honorária, fixando-a em 15% do valor total da condenação.

Apela o INSS às fls. 111/117, aduzindo que a parte autora não comprovou devidamente o labor especial no período postulado na exordial, pelo que a demanda deve ser julgada integralmente improcedente.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões da parte autora (fls. 121/123).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação

tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. No entanto, há a restrição do art. 46 da Lei nº 8.213/91, ou seja, não poderá continuar ou retornar a exercer atividade que o sujeito aos agentes nocivos prejudiciais à sua saúde (§ 8º do art. 57 do referido diploma legal). Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição

da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado in verbis:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substituiu o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização

da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.
Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Verifica-se que o segurado efetivamente trabalhou submetido ao agente insalubre ruído, em níveis superiores aos previstos na legislação, qual seja no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, no período de 06.08.1980 a 27.03.2008 - data de elaboração do PPP juntado aos autos às fls. 22/28.

DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei nº 8.213/1991).

No caso em apreço, somados os períodos de atividade insalubre, ora reconhecidos, perfaz o autor 27 anos, 07 meses e 22 dias de tempo de serviço integralmente exercido em atividades especiais (vide planilha que ora determino a juntada), na data do requerimento administrativo (29.05.2008 - fl. 17), fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.
§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício."

Desta forma, nos termos do artigo 57 da lei nº. 8.213/91, a parte autora faz jus à aposentadoria especial desde o requerimento administrativo (fl. 17 - 29.05.2008).

CONSECTÁRIOS

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

O percentual da verba honorária deve ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS e à Remessa Oficial, na forma acima explicitada.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), **determino desde já a expedição de ofício ao INSS**, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB - em 29.05.2008 e valor calculado em conformidade com o art. 57, da Lei 8.213/91, nos termos da disposição contida no caput do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma disciplinada por esta Corte.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação. Ressalte-se que os benefícios em atraso deverão ser pagos aos herdeiros habilitados até a data do óbito do segurado.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003960-03.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.003960-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SUSANA NAKAMICHI CARRERAS
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: JOSE BOLIVAR DA SILVA
ADVOGADO	: MARCOS ANTONIO FERREIRA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PATROCINIO PAULISTA SP
No. ORIG.	: 07.00.00136-1 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por JOSÉ BOLIVAR DA SILVA visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do tempo de serviço especial.

A r. Sentença, prolatada às fls. 86/89, submetida ao Reexame Necessário, julgou procedente o pedido, para reconhecer como especiais o período postulado na exordial e conceder a aposentadoria por tempo de serviço ao autor, desde o requerimento administrativo (fl. 39 - 26.05.2006). Por fim, condenou a Autarquia ao pagamento da verba honorária, fixando-a em 10% do valor da condenação.

Apela o INSS, às fls. 93/98, sustentando que o autor não comprovou devidamente o labor especial no período postulado na exordial, pelo que não faz jus à concessão do benéfico. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária e a alteração da DIB.

Às fls. 110/114, a parte autora manejou Recurso Adesivo, a fim de obter a majoração da verba honorária.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões do autor (fls. 102/108) e do INSS (fls. 119/121).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os

requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências

entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado in verbis:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Verifica-se que o segurado trabalhou em atividades insalubres no interregno de 01.04.1986 a 02.12.2007, na função de encanador de estações de tratamento de água e esgoto, em contato, de forma habitual e permanente, com agentes biológicos como vírus, bactérias, bacilos, fungos, protozoários e parasitas, situação prevista no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.3.2 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.3.4 (laudo de fls. 16/21 e PPP de fls. 22/30).

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, somados os períodos de trabalho incontroverso ao especial, ora reconhecido, apura-se o total de 37 anos e 03 dias de tempo de serviço até a data do requerimento administrativo (26.05.2006 - fl. 39), nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, a parte autora faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Integral, nos termos do artigo 53 da Lei n.º 8.213/91, desde o requerimento administrativo (26.05.2006 - fl. 39).

CONSECTÁRIOS

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas n.º 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução n.º 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar n.º 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei n.º 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35 /2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

Quanto à verba honorária, esta foi corretamente fixada em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da Autarquia e ao Reexame Necessário, na forma acima explicitada.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB - em 26.05.2006 e valor calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/99), ambos da Lei 8.213/91, observadas as normas trazidas pelo art. 188-A e B do Decreto 3.048/99, nos termos da disposição contida no caput do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma disciplinada por esta Corte.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005130-10.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.005130-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEONORA MARIA VASQUES VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARGARIDA DIAS RIBEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SANDRA MARIA LUCAS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CRUZEIRO SP
No. ORIG. : 05.00.00120-9 1 Vr CRUZEIRO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação objetivando a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido deduzido na inicial para condenar o INSS a implantar em favor da parte autora o benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação (20.01.2006 - fls. 14). Os valores em atraso serão acrescidos de correção monetária mês a mês, desde a citação, pelos índices divulgados por tabela específica divulgada por este TRF, e de juros de mora, desde a citação até o efetivo pagamento, pelos mesmos índices utilizados pelo INSS para a cobrança de seus créditos. Os juros de mora serão fixados segundo a taxa para o inadimplemento de contribuições à previdência, capitalizados mensalmente, assim como a correção monetária. Condenou, ainda, o INSS, ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, fixados em 15% do valor da condenação, incidentes sobre as prestações vencidas até a sentença. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Em razões recursais, sustenta o INSS, a não comprovação do requisito da miserabilidade, por ser a renda per capita superior a ¼ do salário mínimo. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais. Requer o provimento do recurso, a fim ser decretada a improcedência da ação. Caso mantido o deferimento do benefício, pugna pela incidência da correção monetária sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da Súmula nº 08 deste TRF, observada a legislação de regência especificada na Portaria nº 92/2001 DF-SJ/SP e o Provimento nº 64/2005 da CGJF da 3ª Região, dos juros de mora à razão de 0,5% ao mês, a partir da citação até 11 de janeiro de 2003 e a partir de então de 1% ao mês, observada a isenção do pagamento das custas e despesas processuais, bem como a redução da verba honorária para 10% do valor da condenação, incidindo apenas sobre as parcelas devidas até a sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 87/93, opina pelo provimento do apelo.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, inexigível o reexame necessário, pois a sentença de fls. 68/70 (prolatada em 19.08.2008) concedeu benefício equivalente a um salário-mínimo, com termo inicial na data da citação de fl. 14 (20.01.2006), sendo aplicável a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos (v.g. STJ, AgRESP nº 911.273, RESP nº 723.394, RESP nº 877.097, RESP nº 908.150, RESP nº 866.201, RESP nº 831.397, RESP nº 823.373).

No mérito, o benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93, na sua redação original, era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741 de 01.10.2003) a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34), idade esta constante do *caput* do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 12.435/2011.

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a redação original da Lei nº 8.742/93 trazia como requisito a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento". E, ainda, o Enunciado nº 30 da Advocacia Geral da União, editado em 30 de julho de 2008, de seguinte teor: "A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993".

O referido § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 foi alterado pela Lei nº 12.435, de 07 de julho de 2011, e posteriormente pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, para "*considerar-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas*".

Tal definição legal de pessoa com deficiência corresponde àquela trazida pelo art. 1º da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinado em Nova York, em 30 de março de 2007, introduzida em nosso ordenamento jurídico, nos termos do procedimento previsto no art. 5º, § 3º, da Constituição Federal, através da aprovação pelo Decreto Legislativo nº 186, de 9 de julho de 2008, e promulgação do Decreto Presidencial nº 6.949, de 25 de agosto de 2009.

Possui, portanto, *status* de norma constitucional de direito fundamental, ratificando o posicionamento de que deve ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social, consoante já assinalado.

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia,

DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: *"O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (in Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).*

Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, ao apreciar o REsp nº 1.112.557/MG, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que o critério objetivo de renda per capita mensal inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo - previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 - não é o único parâmetro para se aferir a hipossuficiência da pessoa, podendo tal condição ser constatada por outros meios de prova:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)
Esse entendimento foi corroborado pela Primeira Seção daquele C. Superior Tribunal de Justiça, que passou a ser o Órgão do Tribunal competente para julgar a matéria após a edição da Emenda Regimental nº 11 (publicada no DJe em 13.4.10). Nesse sentido os precedentes: AgRg no AREsp 323750/SP, Rel. Min. Sergio Kukina, DJe

12/06/2013; AREsp 110176/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 4/6/2013; AREsp 332275/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 27/5/2013; AREsp 327814/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 22/5/2013; AgRG no AREsp 262331, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25/02/2013; AgRG no REsp 1351525/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 12/12/2012; AgRG no AREsp 244883/SP, Rel. Min. Humberto Martins. Outrossim, ainda na aferição da hipossuficiência a Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, nos autos do incidente de uniformização de jurisprudência na Petição nº 7.203, firmou compreensão de que, em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar *per capita* qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, *in verbis*:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.

2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal *per capita* objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal *per capita* desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.

4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar *per capita* qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."

(STJ, Petição nº 7.203-PE, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª Seção, j. 10.08.2011, DJe 11.10.2011)

Ainda, quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdãos assim ementados:

"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): ino corrência de violação do artigo 203, V, da CF ou ino observância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de ino constitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

"EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário-mínimo).

(RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, 2ª T., j. 15.04.2008, DJe-083, divulg. 08.05.2008, public. 09.05.2008) Nesse sentido, decisões monocráticas daquela Excelsa Corte, *in verbis*:

"DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO): "Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): ino corrência de violação do artigo 203, V, da CF ou ino observância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de ino constitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere."

(AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)
"DECISÃO. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário. O acórdão recorrido concedeu o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como, na Lei 8.742/93. O julgado restou assim ementado:

"ASSISTÊNCIA SOCIAL. LOAS. RENDA PER CAPITA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO.

1. O valor da aposentadoria recebido pelo pai da recorrida não deve ser computado para efeito de cálculo da renda familiar per capita. Aplica-se, por analogia, o art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (estatuto do idoso)

2. A situação da recorrente se assemelha àquela prevista no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003. Assim o benefício assistencial de prestação continuada concedido a membro da família com pelo menos 65 anos de idade, a aposentadoria com renda mínima recebida por membro da família com essa idade também não deve ser computada para os fins do cálculo da renda familiar per capita.

(...)" (fl. 109).

No RE, fundado no art. 102, III, a e b, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 203, V, da mesma Carta.

O agravo não merece acolhida. É que o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte no sentido de que é cabível a dedução de renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar. Nesse sentido, cito por oportuno o RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, cuja ementa segue transcrita:

RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

Isso posto, nego seguimento ao recurso."

(AI 802.020/ES, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, d. 01.06.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.

Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.

Nesse sentido aponta o recente julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários nºs. 580.963/PR e 567.985/MT, cujos acórdãos encontram-se pendentes de publicação, nos quais prevaleceu o entendimento acerca da inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 (LOAS) e do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao fundamento de que o critério de ¼ do salário mínimo não esgota a aferição da miserabilidade, bem como que benefícios previdenciários de valor mínimo concedido a idosos ou benefício assistencial titularizados por pessoas com deficiência devem ser excluídos do cálculo da renda per capita familiar.

Cumprido consignar, ainda, que em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas, elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91, que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos.

Este dispositivo foi alterado pela Lei nº 12.435, de 07 de julho de 2011, que deu nova redação ao § 1º do art. 20 da Lei nº 8.742/93: "Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto".

Ressalto que as alterações trazidas pela Lei nº 12.435/2011, por tratarem de disposições de direito material, somente serão aplicáveis às ações ajuizadas a partir de sua edição.

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 69 anos de idade (doc. de fls. 06) quando do ajuizamento da presente ação (12.12.2005 - fls. 02), requereu o benefício assistencial por ser idosa.

O estudo social de fls. 43/44 dá a conhecer que a autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para as necessidades básicas. Consoante se recolhe da visita domiciliar realizada em 24.05.2007, a autora reside com o marido, de 70 anos de idade, e dois filhos maiores de 21 anos, em imóvel simples e próprio. A renda familiar provém da aposentadoria auferida pelo esposo da autora, no valor de R\$ 405,00 (o salário mínimo à época era de R\$ 380,00) e do salário de empregada doméstica da filha, no valor de um salário mínimo. Ressalte-se que, nos termos do art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93 c.c. o art. 16 da Lei nº 8.213/91, o núcleo familiar para fins de concessão do benefício assistencial é composto apenas pela autora e seu marido, devendo ser excluídos do cálculo da renda per capita os demais membros da família, assim como os rendimentos por eles auferidos. Informou a assistente social que o marido da autora teve um AVC e sofre de diabetes, artrose, não se locomove sozinho e tem pneumonia com frequência em decorrência do AVC. Faz uso freqüente de antibióticos e vitaminas não fornecidos pela rede pública de saúde. Os gastos com medicação, água e alimentos somam R\$ 415,00. De outra parte, o valor equivalente a um salário mínimo recebido a título de benefício previdenciário ou assistencial deve ser excluído do cálculo da renda per capita familiar, conforme remansoso entendimento jurisprudencial, restando, portanto, configurada a condição de miserabilidade a justificar a concessão do benefício assistencial

Assim, preenche a autora os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009; AgRg no REsp nº 852.506/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 18.11.2008, DJe 09.12.2008).

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS, tão somente para fixar a correção monetária, os juros de mora, a verba honorária e a isenção das custas e despesas processuais, nos termos acima consignados, mantendo no mais a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARGARIDA DIAS RIBEIRO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício assistencial, com data de início - DIB 20.01.2006 (data da citação - fls. 14), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013410-67.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.013410-7/MS

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	: MARIA LAZARA VEIGA DOS SANTOS
ADVOGADO	: ADEMAR REZENDE GARCIA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SILVIO AUGUSTO DE MOURA CAMPOS
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 08.00.02678-4 2 Vr CASSILANDIA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

A autora, em seu recurso, alega, em síntese, que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício. O INSS apresentou as contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Ressalto que a lei aplicável à concessão de pensão por morte é aquela vigente na data do óbito, nos termos da Súmula 340 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No caso, o falecimento ocorreu em **07/10/2005**, ou seja, na vigência do artigo 74 da Lei n. 8.213/91 (redação dada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97), que dispõe:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a percepção da pensão por morte, portanto, faz-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do falecido e o enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

Quanto à qualidade de segurado, é necessário o reconhecimento do labor rurícola à época do óbito. O entendimento jurisprudencial atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Mais Filho, 1ª Turma, DJe de 17/09/2012). Admite-se, ainda, a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, entendimento, este, já pacificado no âmbito do E. STJ (AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, DJe de 11/09/2012).

Neste sentido, o exigido início de prova material é constituído por dois vínculos trabalhistas de natureza rural, no ano 2000, em nome do falecido.

Todavia, segundo informações extraídas do sistema CNIS/DATAPREV (fls. 44/45), o falecido possui diversas anotações de natureza urbana.

Ressalto, ainda, que nos depoimentos colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, as testemunhas, contraditórias em relação ao sistema CNIS/DATAPREV, não foram convincentes em demonstrar que ele efetivamente trabalhava como rurícola ao tempo do óbito.

O falecido, portanto, não ostentava a qualidade de segurado na data em que se pretende provar.

Por fim, não restou demonstrado o preenchimento pelo falecido dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria (idade, invalidez ou tempo de serviço), o que lhe garantiria a aplicação do artigo 102 da Lei n. 8.213/91.

Por outro lado, ainda que existisse o trabalho rural, o requisito dependência econômica não foi comprovado. A dependência da companheira é presumida (art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91, com a redação da Lei n. 9.032/95). No entanto, esta qualidade deve ser comprovada no momento do óbito.

Neste sentido, nos termos do parágrafo 3º, artigo 16, da Lei n. 8.213/91, "considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o parágrafo 3º do artigo 226 da Constituição Federal."

Todavia, a autora não juntou aos autos nenhum documento que ratificasse as suas alegações. Ademais, a prova testemunhal também não corroborou a mencionada união estável.

O ônus da prova cabia à parte autora (artigo 333, I, do CPC), por tratar-se de fato constitutivo de seu direito e, dele, não se desincumbiu.

Desta forma, não estão presentes os requisitos necessários à concessão do benefício.

A propósito:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE RURAL. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. NÃO COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DESPROVIMENTO. 1. Não há como reconhecer a qualidade de trabalhador rural ou segurado especial rural do de cujus, porquanto o conjunto probatório demonstra que se

tratava de segurado na modalidade de contribuinte individual, nos termos do Art. 11, da Lei 8.213/91; pelo que, não havendo nos autos qualquer comprovante de recolhimento de contribuições previdenciárias, e, portanto, ausente requisito legal para a concessão da pensão por morte, a autora não faz jus ao benefício pleiteado. 2. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência da Colenda Corte Superior. 3. Agravo desprovido.

(TRF/3ª Região, AC n. 1783491, Processo 00357483020124039999, Rel. Baptista Pereira, 10ª Turma, e-DJF3 de 31/07/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. NÃO COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

3. Apesar de a lei ter dado tratamento diferenciado ao rurícola (artigo 143 da Lei nº 8213/91), no caso dos autos, a prova testemunhal não socorre a parte autora, uma vez que as testemunhas declararam que o falecido deixou de exercer atividade rurícola por aproximadamente três anos antes de seu falecimento (fls. 64/66).

(...)

5. Agravo improvido.

(TRF/3ª Região, AC n. 1760869, Processo 00251493220124039999, Rel. Roberto Haddad, 7ª Turma, e-DJF3 de 15/07/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA EFETIVA UNIÃO ESTÁVEL. FALTA DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Qualidade de segurado do de cujus restou comprovada.

- A dependência econômica da companheira de segurado falecido é presumida, porque decorrente de lei (§ 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91).

- Apesar de os documentos apresentados constituírem início de prova material da união estável entre a autora e o "de cujus", não são suficientes, isoladamente, para a concessão do benefício pleiteado, pois não há comprovação da efetividade da união alegada.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF/3ª Região, AI n. 279432, Processo 00916162720064030000, Rel. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, e-DJF3 de 07/07/2009, p. 495)

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023938-63.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.023938-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE : VALDINETE VIEIRA DE JESUS
ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00067-4 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

A autora, em seu recurso, alega, em síntese, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, pois não houve a

oitiva de testemunhas.
O INSS apresentou as contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de pensão por morte. O DD. Juízo *a quo*, após a constatação da ausência da condição de dependente, julgou improcedente o pedido. Considerou, na r. sentença, que a certidão de óbito declara que o falecido estava separado judicialmente sendo, portanto, impossível verificar qualquer espécie de dependência econômica. Ressalto, neste sentido, que a jurisprudência é pacífica no sentido de que todo meio de prova é admissível para comprovação da dependência econômica. Os fatos controversos possivelmente poderiam ter sido demonstrados na audiência de instrução e julgamento. Todavia, compulsando os autos, nota-se que o feito foi sentenciado independentemente da produção de prova oral. A oitiva de testemunhas constitui prova imprescindível para a solução da lide. A questão que se põe reclama, portanto, a necessidade de dilação probatória, mediante prova oral, a ser colhida em audiência de instrução e julgamento, a fim de seja possibilitada à parte a comprovação da matéria fática. O julgamento antecipado da lide, sem a observância de tal aspecto, importa em patente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa (art. 5º, inciso LV, da Carta Magna).
A propósito:

CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. QUALIDADE DE SEGURADO. PRODUÇÃO DE PROVA EM AUDIÊNCIA. DEPÓSITO PRÉVIO DO ROL DE TESTEMUNHAS (ART. 407 DO CPC). INOBSERVÂNCIA. OITIVA DE TESTEMUNHAS. INEXISTÊNCIA. CERCEAMENTO. COMPROVAÇÃO. NULIDADE DA SENTENÇA.

1. Mesmo diante da não apresentação de petição depositando o rol de testemunhas no prazo fixado pelo juiz ou, em sua falta, em 10 (dez) dias contados retroativamente da data designada para a audiência (cf. art. 407 do CPC), as testemunhas levadas pela parte interessada devem ser ouvidas no mesmo ato ou em audiência redesignada, tendo em vista os princípios do amplo acesso à justiça e da verdade real, vigentes no nosso sistema jurídico processual, notadamente na hipótese de pretensão de natureza previdenciária formulada por parte hipossuficiente.

2. Apelação provida para anular a sentença e determinar o retorno dos autos ao juízo de origem. TRF/1ª REGIÃO, AC n. 541593, Processo 201299990002181, Rel. Geraldo Apoliano, 3ª Turma, DJE de 25/01/2013).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE.

I- Constitui cerceamento de defesa a dispensa da produção da prova testemunhal oportuna e pertinentemente requerida pela parte Autora, nas hipóteses em que não se apresenta plenamente justificável o julgamento antecipado da lide (art. 330, Código de Processo Civil).

II- Apelação provida. Sentença anulada."

(TRF/3ª REGIÃO, AC. 799676, 7ª Turma, j. em 08/09/2003, v.u., DJ de 01/10/2003, página 301, Rel. Des. Newton de Luca).

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora e, em decorrência, **anulo** a sentença e determino a baixa dos autos ao Juízo de origem, propiciando às partes a produção de provas e a subsequente prolação de novo julgado.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029150-65.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.029150-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : FLORIANO DANIEL DE SOUZA
ADVOGADO : ANDRE LUIZ GALAN MADALENA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00009-9 1 Vr MACAUBAL/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte.

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." [Tab]

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda

reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "*a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva.*"

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Comprovado, nos presentes autos às fls. 20, 26, 32, 117 e 124, o óbito, a qualidade de segurado (trabalhadora rural com direito ao recebimento de benefício por doença) e a condição de dependente (companheira), deve a ação ser julgada procedente.

Verificando a condição de segurado do *de cujus*, no caso dos autos, os documentos acima referidos comprovam início de prova material da atividade rural, estando a mesma corroborada com a prova testemunhal. Consta também que o falecido deixou de trabalhar nas lides rurais por ter acometido de doença incapacitante, conforme os depoimentos das testemunhas e reconhecido pelo próprio INSS ao conceder o benefício decorrente de invalidez (Amparo Prev. Invalidez - Trab. Rural - fl. 26).

Ressalta-se que não perde a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar e, conseqüentemente de efetuar as suas contribuições à Previdência Social.

Não há que se falar que a percepção de benefício de amparo social impede a concessão do benefício de pensão por morte, devido a seu caráter personalíssimo e intransferível, pois ficou demonstrado que na realidade o *de cujus* tinha direito a receber benefício por invalidez, seja a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Assim, tendo na data da concessão do amparo social preenchido os requisitos para a concessão de benefício decorrente de sua doença, devido a concessão do benefício de pensão por morte. Portanto, resta comprovado esse requisito. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL E PROVA TESTEMUNHAL DO TRABALHO RURAL DO "DE CUJUS". QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS PRESENTES.

1. No caso dos autos, o fato de o "de cujus" ter recebido o benefício de amparo social para pessoa idosa não impede a concessão de pensão por morte aos seus dependentes, pois restou demonstrado que o extinto, na realidade, fazia jus ao recebimento de aposentadoria por idade, na ocasião da concessão de benefício assistencial.

2. Ainda há que se acrescentar os objetivos materiais que marcam o sistema de seguridade social do Estado Democrático de Direito implantado pela ordem constitucional de 1988. Numa postura interpretativa positivista pura, seria viável a argumentação de que o benefício de prestação continuada de que trata a Lei 8.742/1993 não permitiria o pagamento de pensão por morte, daí porque o parceiro ou cônjuge teria que propor ação própria para, sendo o caso, ele também receber o benefício da mesma Lei 8.742/1993, mas a gravidade da interrupção de pagamentos de verbas pelo sistema de seguridade (Previdência/Assistência), tal como acima exposto, reforça a flexibilidade da interpretação dada na decisão recorrida. É devido, portanto, o benefício de pensão por morte.

3. Agravo legal desprovido." (grifei)

(TRF da 3ª Região; Processo: 2008.03.99.037916-1; Rel. Juiz Carlos Francisco; 9ª Turma; DJF3 CJI Data: 29.07.2010, p. 1045)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE SEGURADO. BENEFÍCIO ASSITENCIAL E PERSONALÍSSIMO SEM DIREITO À PENSÃO PORMORTE. TRABALHADOR RURAL. PROVA. AUSÊNCIA.

I- O amparo social é benefício de natureza assistencial e de caratê personalísssimo, extinguindo-se com a morte do titular sem gerar direito à pensão por morte.

II- Possível a concessão da pensão por morte se há comporvação de que, quando do deferimento do amparo social, o de cujus fazia jus a alguns dos benefícios de natureza previdenciária que geram direito a pensão, quais sejam, auxílio-doença, aposentadoria por invalidez, aposentadoria por idade ou aposentadoria por tempo de serviço.

(...)." (grifei)

(TRF da 3ª Região; Processo: 2007.03.99.015424-9; Rel. Des. Newton de Lucca; 8ª Turma; DJF3 CJ2 Data: 12.05.2009, p. 442)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS DA APOSENTADORIA POR IDADE PREENCHIDOS. DIREITO AO BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE RECONHECIDO.

(...)

III - O benefício de pensão por morte vindicado pela autora não decorre da percepção pelo falecido do benefício de amparo social ao idoso, este de natureza personalíssima e intransferível, mas da própria condição de trabalhador rural e de titular de direito à aposentadoria rural que ora se reconhece.

IV - Agravo interposto pelo réu, na forma do art. 557, §1º, do CPC, desprovido."(grifei)

(TRF da 3ª Região; Processo: 2008.03.99.043835-9; Rel. Des. Sergio Nascimento; 10ª Turma; DJF3 CJI Data: 03.03.2010, p. 2151)

Então, acerca da comprovação de relação conjugal e de outras condições necessárias para receber a pensão, há a certidão de óbito, na qual a parte-requerente consta como declarante do óbito, situação que sugere intimidade com o falecido. Nessa mesma certidão de óbito, consta que o requerente viveu maritalmente com o falecido. Há, ainda, comprovação de conta conjunta, tudo corroborado pela prova testemunhal. Esses aspectos servem para confirmar a convivência e a relação de dependência entre a parte-requerente e o *de cujus*.

Assim, pelo que consta dos autos, a parte-requerente e o *de cujus* viviam maritalmente, em coabitação e formando uma unidade familiar, na qual verificava-se dependência econômica mútua, do que resulta união estável para fins do art. 226, § 3º, da Constituição Federal, e da lei previdenciária.

Saliente-se que, a teor da jurisprudência consolidada pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, acolhida por este Tribunal, no que toca à união estável, sua comprovação, inclusive para efeito de concessão de pensão por morte, pode ser feita por qualquer meio de prova em direito admitido, sendo desnecessário início de prova material, eis que não exigido pela legislação previdenciária, podendo, assim, ser comprovada apenas por prova testemunhal.

Nesse sentido, os arestos abaixo transcritos:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA DE SEGURADO FALECIDO. CONDIÇÃO DE BENEFICIÁRIA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. DECRETO 77.077/76.

- O art. 14 do Decreto 77.077/76 em nenhum momento exigiu o início de prova material para fins de comprovação da convivência conjugal do ex-segurado e companheira para fins de concessão de pensão por morte à última.

- Na disciplina da matéria, há ressalva expressa (parágrafo primeiro do artigo em análise) no sentido de que qualquer prova 'capaz de constituir elemento de convicção' será suficiente à certificação da vida em comum.

- Recurso especial não conhecido.

(STJ; Sexta Turma; RESP 200100772070; Rel. Min. Vicente Leal; DJ data: 18.11.2002, p. 300, RSTJ vol. 164, p. 539)

Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há porque vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente. (grifei)

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento.

(STJ, REsp nº 783697/GO, Sexta Turma, Rel. Min. Nilson Naves, j. 20/06/2006, v.u., DJ 09/10/2006, p. 372).

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos, a partir da data da citação, à falta de requerimento administrativo, e uma vez que o ajuizamento da ação ocorreu após o prazo fixado no art. 74, I, da Lei nº 8.213/1991.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos

para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula n.º 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença. A exemplo: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para determinar a implantação da pensão por morte, a partir da data da citação. Fixo os consectários da seguinte forma: correção monetária na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança; honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula n.º 111 do STJ. Isento o INSS das custas processuais.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC). Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004198-22.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.004198-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : GILBERTO SILVA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : NOEMI CRISTINA DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00041982220094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de auxílio-doença, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade para trabalhar da parte autora. Condenou-o, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados R\$ 500,00, respeitada a concessão da justiça gratuita.

Contra a decisão que indeferiu o pedido de antecipação da tutela, a parte autora interpôs agravo de instrumento que foi convertido, nesta Corte, na forma retida, contudo, não houve reiteração nas razões de apelação.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão do auxílio-doença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Inicialmente, deixo de conhecer do agravo retido da parte autora, tendo em vista a ausência de reiteração nas razões de apelação, a teor do disposto no art. 523, §1º, do CPC.

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo pericial de fls. 298/311, foi conclusivo quanto a ausência de incapacidade para o trabalho do requerente, eis que as repercussões funcionais incapacitantes apresentadas não o impedem de realizar suas atividades habituais como proprietário de empório e gráfico.

Assim, não restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002844-25.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.002844-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE : JUAREZ GONCALVES LEITE
ADVOGADO : BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO UYHEARA

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR
: 09.00.00020-1 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

A autora, em seu recurso, alega, em síntese, que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício. O autor, em seu recurso, suscita, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, pois não houve a oitiva de testemunhas. No mérito, alega que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS apresentou as contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de pensão por morte.

O DD. Juízo *a quo*, após a constatação da ausência da dependência econômica, julgou improcedente o pedido. Entretanto, ressaltou que o autor, na condição de cônjuge da falecida (cópia da certidão de casamento de fl. 09), comprova a referida dependência (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91).

Resta, portanto, ratificar o segundo requisito, ou seja, o labor rural à época do óbito.

Neste sentido, o entendimento jurisprudencial atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Mais Filho, 1ª Turma, DJe de 17/09/2012). Admite-se, ainda, a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, entendimento, este, já pacificado no âmbito do E. STJ (AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, DJe de 11/09/2012).

Compulsando os autos, nota-se que o feito foi sentenciado independentemente da produção de prova oral. A prova testemunhal poderia corroborar a documental.

A questão que se põe reclama, portanto, a necessidade de dilação probatória, mediante prova oral, a ser colhida em audiência de instrução e julgamento, a fim de seja possibilitada à parte a comprovação da matéria fática.

O julgamento antecipado da lide, sem a observância de tal aspecto, importa em patente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa (art. 5º, inciso LV, da Carta Magna).

A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. REQUERIMENTO DE PROVAS PELA AUTORA. Caracteriza-se o cerceamento de defesa quando a parte pugna pela produção de prova necessária ao deslinde da controvérsia, mas o julgador antecipa o julgamento da lide e julga improcedente um dos pedidos da inicial, ao fundamento de ausência de comprovação dos fatos alegados." (STJ, RESP 184472/SP, 3ª Turma, j. em 09/12/2003, v.u., DJ de 02/02/2004, página 332, Rel. Min. Castro Filho). "PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE.

I- Constitui cerceamento de defesa a dispensa da produção da prova testemunhal oportuna e pertinentemente requerida pela parte Autora, nas hipóteses em que não se apresenta plenamente justificável o julgamento antecipado da lide (art. 330, Código de Processo Civil).

II- Apelação provida. Sentença anulada."

(TRF/3ª REGIÃO, AC. 799676, 7ª Turma, j. em 08/09/2003, v.u., DJ de 01/10/2003, página 301, Rel. Des. Newton de Luca).

Sendo assim, acolho a preliminar de cerceamento de defesa suscitada pela parte autora, restando prejudicada a análise do mérito.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **acolho a preliminar** de cerceamento de defesa suscitada pelo autor e, em consequência, anulo a sentença e determino a baixa dos autos ao Juízo de origem, propiciando às partes a produção de provas e a subsequente prolação de novo julgado, restando prejudicada a apreciação do mérito.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.
Mônica Nobre
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044679-90.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.044679-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ITALA MARIA VEDOLIN DANIEL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ROBERTO ANTONIO DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 09.00.00102-5 3 Vr ITU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação objetivando a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido deduzido na inicial para condenar o INSS a implantar em favor da parte autora o benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, a partir do requerimento administrativo (10.07.2009 - fls. 23). Os valores em atraso deverão ser pagos em uma única parcela, devidamente corrigidos a partir das datas dos respectivos vencimentos, acrescidas de juros de mora de 12% ao ano. Condenou, ainda, o INSS, ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença, devidamente atualizadas, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ. O INSS está isento de custas e despesas processuais.

Em razões recursais, sustenta o INSS, em síntese, a não comprovação do requisito da miserabilidade, por ser a renda per capita superior a ¼ do salário mínimo, ressaltando ser inaplicável o art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais. Requer o provimento do recurso, a fim ser decretada a improcedência da ação, invertendo-se os ônus da sucumbência. Caso mantido o deferimento do benefício, pugna pela incidência da correção monetária, até 29.06.2009, a partir do ajuizamento da ação, nos termos da Lei nº 6.899/81 e Súmula nº 148 do C. STJ, e dos juros de mora a 0,5% ao mês, a partir da citação; e, após 30.06.2009, que a atualização monetária e os juros de mora incidam nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; bem como a redução do percentual da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 140/144, opina pelo desprovimento do apelo.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93, na sua redação original, era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741 de 01.10.2003) a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34), idade esta constante do *caput* do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 12.435/2011.

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a redação original da Lei nº 8.742/93 trazia como requisito a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social:

esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento". E, ainda, o Enunciado nº 30 da Advocacia Geral da União, editado em 30 de julho de 2008, de seguinte teor: "A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993".

O referido § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 foi alterado pela Lei nº 12.435, de 07 de julho de 2011, e posteriormente pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, para "*considerar-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas*".

Tal definição legal de pessoa com deficiência corresponde àquela trazida pelo art. 1º da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinado em Nova York, em 30 de março de 2007, introduzida em nosso ordenamento jurídico, nos termos do procedimento previsto no art. 5º, § 3º, da Constituição Federal, através da aprovação pelo Decreto Legislativo nº 186, de 9 de julho de 2008, e promulgação do Decreto Presidencial nº 6.949, de 25 de agosto de 2009.

Possui, portanto, *status* de norma constitucional de direito fundamental, ratificando o posicionamento de que deve ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social, consoante já assinalado.

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "*O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (in Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).*

Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, ao apreciar o REsp nº 1.112.557/MG, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que o critério objetivo de

renda per capita mensal inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo - previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 - não é o único parâmetro para se aferir a hipossuficiência da pessoa, podendo tal condição ser constatada por outros meios de prova:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

Esse entendimento foi corroborado pela Primeira Seção daquele C. Superior Tribunal de Justiça, que passou a ser o Órgão do Tribunal competente para julgar a matéria após a edição da Emenda Regimental nº 11 (publicada no DJe em 13.4.10). Nesse sentido os precedentes: AgRg no AREsp 323750/SP, Rel. Min. Sergio Kukina, DJe 12/06/2013; AREsp 110176/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 4/6/2013; AREsp 332275/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 27/5/2013; AREsp 327814/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 22/5/2013; AgRg no AREsp 262331, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25/02/2013; AgRg no REsp 1351525/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 12/12/2012; AgRg no AREsp 244883/SP, Rel. Min. Humberto Martins. Outrossim, ainda na aferição da hipossuficiência a Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, nos autos do incidente de uniformização de jurisprudência na Petição nº 7.203, firmou compreensão de que, em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar *per capita* qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, *in verbis*:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."

(STJ, Petição nº 7.203-PE, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª Seção, j. 10.08.2011, DJe 11.10.2011)

Ainda, quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIn nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdãos assim ementados:

"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): ino corrência de violação do artigo 203, V, da CF ou ino observância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de ino constitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

"EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

(RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, 2ª T., j. 15.04.2008, DJe-083, divulg. 08.05.2008, public. 09.05.2008)

Nesse sentido, decisões monocráticas daquela Excelsa Corte, in verbis:

"DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO): "Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): ino corrência de violação do artigo 203, V, da CF ou ino observância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de ino constitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela ino viável o recurso extraordinário a que ele se refere."

(AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

"DECISÃO. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário. O acórdão recorrido concedeu o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como, na Lei 8.742/93. O julgado restou assim ementado:

"ASSITÊNCIA SOCIAL. LOAS. RENDA PER CAPITA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO.

1. O valor da aposentadoria recebido pelo pai da recorrida não deve ser computado para efeito de cálculo da renda familiar per capita. Aplica-se, por analogia, o art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (estatuto do idoso)

2. A situação da recorrente se assemelha àquela prevista no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003.

Assim o benefício assistencial de prestação continuada concedido a membro da família com pelo menos 65 anos de idade, a aposentadoria com renda mínima recebida por membro da família com essa idade também não deve ser computada para os fins do cálculo da renda familiar per capita.

(...)" (fl. 109).

No RE, fundado no art. 102, III, a e b, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 203, V, da mesma Carta.

O agravo não merece acolhida. É que o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte no sentido de que é cabível a dedução de renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar. Nesse sentido, cito por oportuno o RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, cuja ementa segue transcrita:

RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do

Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

Isso posto, nego seguimento ao recurso."

(AI 802.020/ES, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, d. 01.06.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.

Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.

Nesse sentido aponta o recente julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários nºs. 580.963/PR e 567.985/MT, cujos acórdãos encontram-se pendentes de publicação, nos quais prevaleceu o entendimento acerca da inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 (LOAS) e do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao fundamento de que o critério de ¼ do salário mínimo não esgota a aferição da miserabilidade, bem como que benefícios previdenciários de valor mínimo concedido a idosos ou benefício assistencial titularizados por pessoas com deficiência devem ser excluídos do cálculo da renda *per capita* familiar.

Cumprir consignar, ainda, que em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas, elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91, que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos.

Este dispositivo foi alterado pela Lei nº 12.435, de 07 de julho de 2011, que deu nova redação ao § 1º do art. 20 da Lei nº 8.742/93: *"Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto"*.

Ressalto que as alterações trazidas pela Lei nº 12.435/2011, por tratarem de disposições de direito material, somente serão aplicáveis às ações ajuizadas a partir de sua edição.

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 65 anos de idade (doc. de fls. 12) quando do ajuizamento da presente ação (15.07.2009 - fls. 02), requereu o benefício assistencial por ser idosa.

O estudo social de fls. 74/78 dá a conhecer que a autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para as necessidades básicas. Consoante se recolhe da visita domiciliar realizada em junho de 2010, a autora reside com o marido, de 68 anos de idade (aposentado por invalidez), um filho de 47 anos de idade (aposentado por invalidez) e dois netos, de 6 e 4 anos de idade, em imóvel próprio, simples e em precárias condições de habitabilidade. A renda familiar provém da aposentadoria auferida pelo esposo da autora, no valor de um salário mínimo mensal, e da contribuição do filho, no valor de R\$ 200,00. Ressalte-se que, nos termos do art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93 c.c. o art. 16 da Lei nº 8.213/91, o núcleo familiar para fins de concessão do benefício assistencial é composto apenas pela autora e seu marido, devendo ser excluídos do cálculo da renda per capita os demais membros da família, assim como os rendimentos por eles auferidos. De outra parte, o valor equivalente a um salário mínimo recebido a título de benefício previdenciário ou assistencial, pelo marido da autora, deve ser excluído do cálculo da renda per capita familiar, conforme remansoso entendimento jurisprudencial, restando, portanto, configurada a condição de miserabilidade a justificar a concessão do benefício assistencial.

Assim, preenche a autora os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de

Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS, tão somente para fixar a correção monetária e os juros de mora nos termos acima consignados, mantendo no mais a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada ITALA MARIA VEDOLIN DANIEL, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício assistencial, com data de início - DIB 10.07.2009 (data do requerimento administrativo - fls. 23), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010123-95.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.010123-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : MADALENA ONOFRE GARCIA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : PAULO ROGERIO BARBOSA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO ZAITUN JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00101239520104036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido da autora Madalena Onofre Garcia, que objetiva a concessão do benefício assistencial da prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF e artigo 20, da Lei nº 8.742/93.

Irresignada, a autora em suas razões de recurso, pugna pela procedência do pedido, sob o argumento de que preencheu os requisitos necessários para obtenção do benefício da prestação continuada.

Subiram os autos a esta Corte sem as contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Desta forma, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

No caso dos autos, o Laudo Social de fls. 51/53 assinala que o núcleo familiar é formado pela autora e pelo cônjuge. A neta e a bisneta compõem núcleo familiar diverso, por isso não devem ser computados para aferimento da renda. Residem em imóvel próprio, composto por 8 cômodos, 2 quartos, sala, cozinha, 2 banheiros, área de serviço e garagem, guarnecida com mobília simples. Os rendimentos familiares advêm da aposentadoria por invalidez recebida pelo marido no valor de um salário mínimo (R\$ 576,81), sendo que as despesas giram em torno de R\$ 742,00. Constato, ainda, que o Assistente Social ressaltou que o marido da autora é muito debilitado, cardíaco e com dificuldades de locomoção.

Denota-se dos documentos carreados para os autos, que a autora preenche o requisito etário, pois conta com mais de 65 anos de idade, bem como o requisito da hipossuficiência, vez que o valor auferido pelo cônjuge é insuficiente para manutenção desta família, considerando que se trata de um casal de idosos, doentes e necessitam viver com dignidade, pois esta é a função da lei.

Portanto, a concessão do benefício pleiteado é medida que se impõe.

Em suma, as provas coligidas aos autos são suficientes para evidenciar que a autora faz jus à percepção do benefício de assistência social, uma vez que comprovado que a mesma preenche os requisitos legais para tal.

No tocante ao Termo Inicial, considerando que houve prévio requerimento em sede administrativa, este deverá ser fixado a partir de seu protocolo, que é o momento em que o réu toma conhecimento da pretensão, no caso em 11.08.2010 (fls. 24).

Nesse sentido, confere o julgado:

"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI N.º 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.

3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN n.º 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).

4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.

5. Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

6. Os juros de mora são devidos a partir da citação na base de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o novo Código Civil, Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002, artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar n.º 95, de 26 de fevereiro de 1998, artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei n.º 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

7. Em havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve se dar a partir deste, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão.

8. Honorários advocatícios fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do Acórdão (art. 20, § 3º, do CPC), observando-se o disposto na Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça). Isento de custas, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.

9. As sentenças que imponham o cumprimento de obrigações de fazer ou de não fazer são efetivadas nos termos do art. 461 do Código de Processo Civil, independentemente do ajuizamento de processo de execução. 10. Recurso provido.

*AC 00513884920074039999(AC 1267037)-Relator(a)DES.FED. LEIDE POLO-TRF3 -SÉTIMA TURMA-DJF3
CJI DATA:29/09/2011*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei n.º 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n.º 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n.º 1.207.197-RS.

Em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação da autora para julgar procedente o pedido, conforme o exposto. Consectários legais conforme fundamentado.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da autora Madalena Onofre Garcia, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício da prestação continuada, com data de início - DIB 11.08.2010 (data do protocolo administrativo - fls. 24), no valor de um salário mínimo.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 24 de julho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000120-88.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.000120-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
PARTE AUTORA	: BENEDITO VENANCIO
ADVOGADO	: RAPHAEL APARECIDO DE OLIVEIRA e outro
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP
No. ORIG.	: 00001208820104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte, desde a data do requerimento administrativo, com incidência de correção monetária e acréscimo de juros de mora sobre as parcelas vencidas. Condenou, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios. Não foram apresentados recursos voluntários.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Ressalto, de início, que a lei aplicável à concessão de pensão por morte é aquela vigente na data do óbito, nos termos da Súmula 340 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No caso, o falecimento ocorreu em **05.07.2007**, ou seja, na vigência do artigo 74 da Lei n. 8.213/91 (redação dada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97), que dispõe:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a percepção da pensão por morte, portanto, faz-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do falecido e o enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

A qualidade de segurado restou devidamente comprovada, pois a falecida recebia auxílio-doença previdenciário (consulta ao sistema CNIS/DATAPREV), nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei n. 8.213/91.

Com relação ao segundo requisito, ressalto que a dependência da companheira é presumida (art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91, com a redação da Lei n. 9.032/95). No entanto, esta qualidade deve ser comprovada no momento do óbito.

Neste sentido, nos termos do parágrafo 3º, artigo 16, da Lei n. 8.213/91, "considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o parágrafo 3º do artigo 226 da Constituição Federal."

Os documentos acostados à inicial (comprovante de endereço em comum do casal e outros), somados aos depoimentos testemunhais, comprovam a convivência pública, contínua e duradoura até o instante do óbito. Desta forma, estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos.

A propósito:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO. COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DA RELAÇÃO MARITAL. COMPANHEIRA. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - A condição de segurado "de cujus" restou cabalmente comprovada, eis que o mesmo ostentava a condição de aposentado, enquadrando-se, assim, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

II - A autora logrou comprovar nos autos, mediante apresentação de provas materiais, bem como de declarações de terceiros, a união estável entre ela e o falecido, sendo que, na condição de companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

III - Para a caracterização da união estável não é necessário que se comprove a convivência sob o mesmo teto (Súmula 382 do STF), bastando a demonstração de estabilidade e aparência de casamento. Precedentes do STJ. (...)

VII - Remessa oficial e Apelação do réu parcialmente providas. Apelação da autora provida."

(TRF/3ª Região, AC n. 812282, Processo 200203990264343, Rel. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJU de 30/07/2004)

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO DEMONSTRADA. PROCEDÊNCIA MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR E REAJUSTES DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

- Quanto à dependência, o art. 16, I e §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91 assegura o direito colimado pela parte autora, companheira do de cujus.

- Da análise dos documentos acostados à petição inicial se infere a união estável entre a parte autora e o falecido.

- Qualidade de segurado do falecido comprovada, pois o filho do casal, menor à época do óbito, recebeu a pensão por morte.

(...)

- Remessa oficial, dada por interposta, e apelação do INSS parcialmente providas."

(TRF/3ª Região, AC n. 892238, Processo 200303990249437, Rel. Vera Jucovsky, 8ª Turma, DJU de 08/08/2007)

No que se refere aos consectários, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (22/03/2010), momento em que a autarquia encontrou-se em mora (não há prova nos autos de requerimento administrativo). Aplica-se, para os fins de correção monetária, o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no

REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Ante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial**, para fixar os consectários legais nos termos da fundamentação.

Diante da natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000359-89.2010.4.03.6139/SP

2010.61.39.000359-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : ANA ALICE CRISTINA DE PAES incapaz
ADVOGADO : CAROLINA RODRIGUES GALVAO e outro
REPRESENTANTE : ROSEMERE DE PAES
ADVOGADO : CAROLINA RODRIGUES GALVAO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITOR JAQUES MENDES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003598920104036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada e condenou a parte sucumbente em custas e em honorários advocatícios, nos termos da Lei 1.050/60.

Em suas razões recursais, a autora alega, em síntese, que se encontram presentes os requisitos legais para a concessão do benefício assistencial pretendido. No ponto, assevera que a renda familiar não extrapola o requisito legal objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/1993, bem como encontra-se totalmente incapacitada para exercer atividade habitual e qualquer outra que lhe garanta sustento. Requer, assim, seja reformada a sentença para julgar procedente o pedido.

Sem as contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou às fls. 181/186, opinando pelo provimento da apelação do autor e requereu a antecipação dos efeitos da tutela.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o benefício de Prestação Continuada da Assistência Social está lastreado no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, cuja regulamentação se deu pela Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS n.º 8.742/1993, nos artigos 20 a 21-A.

Referido benefício tem por finalidade precípua garantir aos idosos e às pessoas com deficiência condições mínimas a uma vida digna, desde que comprovem não possuir meios de prover sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. É o que dispõe o artigo 20, *caput*, da LOAS, segundo o qual o benefício de prestação continuada consiste na garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 anos ou mais que estejam em condição de miserabilidade.

No mesmo sentido, preceitua o artigo 34, *caput*, do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/2003) ser assegurado ao idoso a partir de 65 anos completos, o benefício mensal de um salário-mínimo vigente, nos termos da LOAS.

Afigura-se deficiente, para efeitos de concessão deste benefício, nos termos do art. 20, § 2º, da 8.742/93, a pessoa que tem impedimentos de longo prazo (refere-se ao impedimento que produza efeitos pelo prazo no mínimo de dois anos, por força do § 10º, do mesmo dispositivo) de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei n.º 12.470, de 2011).

Conforme previsão expressa do parágrafo 6º do artigo 20 da Lei Orgânica, a constatação da deficiência dependerá de uma avaliação médica realizada por médicos peritos, a qual será consubstanciada no competente Laudo Pericial.

Cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Os preceitos acima citados, no que concerne ao conceito de deficiente, encontram-se em consonância com a Convenção Internacional dos Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, ratificada pelo Decreto-legislativo 186/2008 e promulgada pelo Decreto Presidencial 6.949/09, internalizada com *status* constitucional, conforme art. 5º, § 3º, da CF/88. É o que se observa do art. 16, do Decreto 6.214/07, *verbis*:

Art. 16. A concessão do benefício à pessoa com deficiência ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento, com base nos princípios da Classificação Internacional de Funcionalidades, Incapacidade e Saúde - CIF, estabelecida pela Resolução da Organização Mundial da Saúde no 54.21, aprovada pela 54ª Assembleia Mundial da Saúde, em 22 de maio de 2001. (Redação dada pelo Decreto nº 7.617, de 2011)

§ 1º A avaliação da deficiência e do grau de impedimento será realizada por meio de avaliação social e avaliação médica. (Redação dada pelo Decreto nº 7.617, de 2011)

§ 2º A avaliação social considerará os fatores ambientais, sociais e pessoais, a avaliação médica considerará as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo, e ambas considerarão a limitação do desempenho de atividades e a restrição da participação social, segundo suas especificidades. (Redação dada pelo Decreto nº 7.617, de 2011)

(...).

§ 5º A avaliação da deficiência e do grau de impedimento tem por objetivo: (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)

I - comprovar a existência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial; e (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)

II - aferir o grau de restrição para a participação plena e efetiva da pessoa com deficiência na sociedade, decorrente da interação dos impedimentos a que se refere o inciso I com barreiras diversas. (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)

§ 6º O benefício poderá ser concedido nos casos em que não seja possível prever a duração dos impedimentos a que se refere o inciso I do § 5º, mas exista a possibilidade de que se estendam por longo prazo. (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)

§ 7º Na hipótese prevista no § 6º, os beneficiários deverão ser prioritariamente submetidos a novas avaliações social e médica, a cada dois anos. (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011).

No que tange à capacidade econômica, para fazer jus ao benefício a lei impõe ao requerente a comprovação de possuir renda mensal familiar *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo (artigo 20, parágrafo 3º, da LOAS). O conceito de família é delineado pelo parágrafo 1º do mesmo diploma legal, com redação pela Lei nº 12.435/2011, o qual considera o grupo composto pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

É certo que, na ADIN nº 1.232-1, o Supremo Tribunal Federal entendeu por bem reconhecer a constitucionalidade do referido regramento. Não obstante, a aferição da miserabilidade para os fins de concessão do benefício assistencial pode ser feita de outras formas igualmente aptas e idôneas, consoante iterativamente vem sendo afirmado na jurisprudência.

Com o julgamento da Reclamação n.º 4374/PE, rel. Min. Gilmar Mendes, 18.4.2013. (Rcl-4374), a questão ganha contornos finais. No bojo da referida Reclamação, o Plenário do E. STF consignou que o critério preconizado no aludido art. 20, § 3º não mais se afinava com o ordenamento vigente, ante as mudanças econômico-sociais, ora experimentadas. Na oportunidade, declarou a inconstitucionalidade superveniente do dispositivo referenciado, e, bem assim, do parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) que previa a impossibilidade do cômputo da renda familiar do benefício assistencial já concedido a outro membro da família.

É dizer, ao afastar as referidas regras positivadas, a Suprema Corte chancela o entendimento supracitado, no sentido de que o julgador deve se valer de critérios que efetivamente emprestem a mais ampla eficácia ao art. 201, V, da CF/88, que por sua vez dá concretude ao princípio da dignidade da pessoa humana, ao garantir o mínimo existencial, inclusive sob o prisma da isonomia.

Bem sintetiza a questão, a r. decisão proferida pelo Ilustre Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI.

Vejamos:

"Trata-se de agravo contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário interposto de acórdão que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial. No RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, alegou-se violação ao art. 203, V, da mesma Carta. A pretensão recursal não merece acolhida. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 567.985-RG/MT e o RE 580.963-RG/PR, redator para o acórdão o Min. Gilmar Mendes, declarou a inconstitucionalidade incidenter tantum do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93. Por oportuno, destaco trecho do referido julgado, veiculado no informativo 702 do STF: "O Plenário,

por maioria, negou provimento a recursos extraordinários julgados em conjunto - interpostos pelo INSS - em que se discutia o critério de cálculo utilizado com o intuito de aferir-se a renda mensal familiar per capita para fins de concessão de benefício assistencial a idoso e a pessoa com deficiência, previsto no art. 203, V, da CF (...) Prevalceu o voto do Min. Gilmar Mendes, relator do RE 580963/PR. **Ressaltou haver esvaziamento da decisão tomada na ADI 1232/DF - na qual assentada a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 -, especialmente por verificar que inúmeras reclamações ajuizadas teriam sido indeferidas a partir de condições específicas, a demonstrar a adoção de outros parâmetros para a definição de miserabilidade. Aduziu que o juiz, diante do caso concreto, poderia fazer a análise da situação".** Isso posto, nego seguimento ao recurso (CPC, art. 557, caput). Publique-se. Brasília, 21 de maio de 2013. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI - Relator -(ARE 748867, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 21/05/2013, publicado em DJe-099 DIVULG 24/05/2013 PUBLIC 27/05/2013)

Dessarte, afaste-se, de logo, recorrente argumento da Autarquia no sentido de que o pronunciamento por órgão fracionário afronta à cláusula da reserva do plenário, vez que incide, na espécie, a regra estatuída no art. 581, parágrafo único, do CPC. Tampouco afronta o efeito vinculante inerente ao controle concentrado de constitucionalidade positivado no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99, em face do julgamento que atesta a inconstitucionalidade superveniente do famigerado requisito objetivo. Note-se que o fato de a manifestação daquela Corte ter sido exarada no bojo da Reclamação anunciada, em controle incidental, portanto, não desnatura, o adrede afirmado.

Ainda, quanto o requisito de aferição da miserabilidade, outro não é o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CF/88. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

1. *Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer, a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto.*

3. **"A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09).**

4. *Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afora a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes.*

5. *Agravo regimental improvido.*

(AgRg no AREsp 197.737/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 04/02/2013)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL . POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. COMPROVAÇÃO DA DEFICIÊNCIA E DA HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de provar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando demonstrada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

2. *Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.112.557/MG, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).*

3. *Hipótese em que o Tribunal de origem concluiu, com base na prova dos autos, que o agravado, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à comprovação da hipossuficiência econômica.*

4. *A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.*

5. *Agravo Regimental não provido." (grifo nosso)*

(AgRg no AREsp 216.454/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012,

DJe 10/10/2012).

É de se observar, outrossim, que não incide, na hipótese, o disposto no art. 195, § 5º, da Constituição Federal, o qual alberga o princípio da contrapartida, em relação ao benefício de assistência social previsto no inciso V do art. 203 da Constituição Federal. Isso porque a regra limitativa da criação de novos benefícios tem como destinatário o legislador ordinário, sendo inaplicável aos benefícios criados diretamente pela Constituição. Desse modo, argumento que ver no requisito legal objetivo meio de concreção do aludido princípio não merece guarida, nesta seara.

Nesse sentido, a jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal:

"Inexigibilidade (...) da observância do art. 195, § 5º, da CF, quando o benefício é criado diretamente pela Constituição." (RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 3-3-2008, Segunda Turma, DJ de 4-9-1998.) No mesmo sentido: AI 792.329-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgamento em 17-8-2010, Primeira Turma, DJE de 3-9-2010. Vide: RE 151.106-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28-9-1993, Primeira Turma, DJ de 26-11-1993. (A Constituição e o Supremo: <http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/constituicao.asp> [30/10/2012 15:35:54]). (grifo nosso)

Ainda, a comprovação do requisito da carência de recursos à subsistência está sujeita à avaliação realizada pelos assistentes sociais, a qual restará documentada no competente Laudo Social.

Desse modo, em suma, além do requisito da miserabilidade (hipossuficiência econômica), a ser verificado pelo Laudo Social, o requerente deverá comprovar nos autos, alternativamente, possuir 65 anos de idade no mínimo (requisito objetivo), ou ser portador de deficiência (requisito subjetivo), cuja aferição se dará pelo Laudo Pericial.

Do caso concreto.

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 27 anos de idade na data do ajuizamento da ação (fls. 02), requereu benefício assistencial por ser deficiente.

Do laudo médico elaborado pelo perito judicial de fls. 112, constata-se que a autora é portadora de deficiência neurossensorial de severa a profunda bilateral. Em respostas aos quesitos, o médico aduziu que se trata de incapacidade permanente, necessitando de ajuda de terceiros para atividades diárias.

Por seu turno, o estudo social de fls. 134/135 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a sua subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para as necessidades básicas. Consoante se recolhe da visita domiciliar realizada em maio de outubro de 2010, a autora reside com seus genitores e dois irmãos menores de idade. O imóvel de domicílio é próprio, composto por 5 cômodos.

A única fonte de renda provém do salário percebido pelo pai, no valor de R\$ 630,00. Relatou gastos com água, energia elétrica, alimentação, medicamentos, prestação habitacional e transporte no valor de R\$ 675,00.

Embora a consulta aos dados provenientes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e Plenus - INF BEN demonstram que o pai da requerente recebe salário superior ao mencionado no relatório social, no valor de R\$ 804,07, em setembro de 2010 (fls. 143), ainda assim é possível atestar a miserabilidade da requerente, *in casu*.

Dessa forma, a única fonte de renda provém do salário auferido pelo pai do autor, no valor de R\$ 804,07, e tendo em conta os membros que compõe o núcleo familiar e as despesas relatadas, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

O termo inicial do benefício deve ser considerado a partir do requerimento administrativo, em 13/12/2000 (fls. 67).

Dos consectários legais.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do v. acórdão, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

Os valores eventualmente percebidos por força de decisão administrativa ou judicial deverão ser devidamente

compensados, quando da liquidação de sentença.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, dou provimento à apelação da parte autora, para reformar a r. sentença, julgando procedente o pedido para concessão do benefício assistencial, nos termos da fundamentação.

Em face da natureza alimentar da prestação, officie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019358-19.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019358-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : REALINO FERNANDES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JOSE CARLOS APARECIDO LOPES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00105-2 4 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo autor, Realino Fernandes de Oliveira, em Ação de Conhecimento ajuizada em 08.07.2010 em face do INSS, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural a partir dos dez anos de idade, completos em 22.10.1958, o enquadramento de atividades insalubres exercidas nos interregnos de 23.06.1976 a 31.12.1976 e de 01.01.1977 a 25.07.1982 e a sua conversão de tempo especial em comum.

A r. Sentença, prolatada em 05.01.2011, julgou improcedente o pedido, condenado o autor ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios de R\$ 500,00 (quinhentos reais), observada a sua condição de beneficiário da Justiça Gratuita (fls. 62/64vº).

Em seu recurso, o autor pugna, em resumo, pela procedência total do pedido (fls. 66/70).

Subiram os autos com contrarrazões (fls. 72/77).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos. (REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rurícola desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; REsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado *in verbis*:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJI 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL . APOSENTADORIA ESPECIAL . EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL . SIMPLES FORNECIMENTO . MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE . SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade rural: O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópias de documentos datados de 1967, 1974, 1982, 1989, 1990, 1991, que atestam a atividade rurícola do autor (fls. 12/23), sendo corroborada por prova testemunhal (fls. 50/59), consoante o enunciado da Súmula do C. STJ n.º 149.

Paralelamente, não constam documentos em nome do autor dos quais se possa concluir pelo efetivo exercício da alegada atividade rurícola no período anterior a 1967, restando isolada a prova testemunhal.

Cumpra observar que, conforme anteriormente explanado, o trabalho rural exercido até **31.10.1991 pode ser computado como tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.**

O simples reconhecimento judicial do tempo de serviço rural prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe a dispensa dos respectivos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos da Lei n. 8.213/91.

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural exercida nos períodos **de 10.11.1967** (data do início de prova documental mais remoto do autor fl. 18) **a 22.06.1976 e de 01.05.1990 a 31.10.1991** (data limite para o reconhecimento do trabalho rural sem as respectivas contribuições previdenciárias), não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.

Da atividade especial: Verifica-se que o segurado trabalhou em atividades penosas, na função de motorista de caminhão de coleta de lixo urbano, transportando os resíduos até o aterro sanitário, no período de 01.01.1977 a 25.07.1982, de forma habitual e permanente, atividade prevista no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, no

código 2.4.4 e no código 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/1979 (PPP de fls. 21/22).

Em relação ao lapso de 23.06.1976 a 31.12.1976, não há como considerá-lo especial, vez que não constam informações suficientes, formulários e/ou laudos técnicos das condições agressivas a que estaria submetido o autor em sua jornada de trabalho, sua intensidade e habitualidade, devendo, pois, computá-lo como tempo comum.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, o autor possui direito adquirido às regras anteriores, computando-se o trabalho rural ora reconhecido, os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados aos incontroversos, o segurado contava com **30 anos, 03 meses e 26 dias** de tempo de serviço, até a data da Emenda Constitucional nº 20 de 16.12.1998, não entrando, portanto, na mencionada regra de transição, **nos termos da planilha que ora determino a juntada.**

Assim, nos termos do art. 52 da Lei nº 8.213/1991, a Aposentadoria por tempo de Serviço, na forma proporcional, antes da Emenda Constitucional nº 20, de 16 de dezembro de 1998, como é o caso dos autos, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino.

Desta forma, comprovados mais de 30 (trinta) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Proporcional.

No presente caso, ressalte-se que é possível o cômputo do tempo de serviço posterior à Emenda Constitucional nº 20/98 para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, uma vez que o autor, nascido em 22.10.1948, preencheria o requisito etário quando da propositura da ação, em 08.07.2010, quando totalizou **33 anos, 11 meses e 16 dias** de tempo de serviço, computados todos os vínculos de trabalho e contribuições previdenciárias constantes do CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais).

O termo inicial do benefício deve ser fixado quando da citação ocorrida em 26.07.2010 (fl. 36 vº), vez que, na ausência de requerimento administrativo, a citação é a ocasião em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela resistiu.

CONSECTÁRIOS

Os honorários advocatícios são devidos pela autarquia ré no percentual de 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme à Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código de Processo Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, vez que o réu foi citado sob a vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigorar a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Posto isto, nos termos do art. 557, §1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação do autor, para reconhecer o trabalho rural exercido nos períodos **de 10.11.1967 a 22.06.1976 e de 01.05.1990 a 31.10.1991**, enquadrar e converter de tempo especial em comum o interregno de 01.01.1977 a 25.07.1982, conceder a aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir da citação, na forma da fundamentação acima.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - **DIB - em 26.07.2010**, e valor calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/99), ambos da Lei 8.213/91, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99, nos termos da disposição contida no caput do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por email, na forma disciplinada por esta Corte.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045532-65.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045532-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: MARIA APARECIDA VASCO
ADVOGADO	: IGOR MAUAD ROCHA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 10.00.00147-7 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações da autora e do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a autarquia a restabelecer o benefício de auxílio-doença, a partir da cessação, permanecendo ativo até que a autora seja reabilitada profissionalmente. Determinou o pagamento das parcelas em atraso em valores corrigidos monetariamente desde cada vencimento, além de juros de mora legais, a partir da citação. Também condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00. Sem custas, em razão da isenção legal.

A autora alega que sua incapacidade é total e permanente, fazendo, portanto, jus à aposentadoria por invalidez. Acrescenta que suas condições socioeconômicas e culturais para a concessão do benefício.

O INSS alega que a doença da autora não impede o exercício de sua atividade habitual, sendo indevido, portanto, o auxílio-doença. Caso mantido o benefício, requer a observância do artigo 1º-F da Lei 9.494/97 com relação aos índices de correção monetária e juros de mora.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurada da parte autora e a carência restaram comprovadas, conforme informações constantes do extrato do CNIS de fls. 11/13, e não foram objeto de impugnação nesta sede recursal. Com relação à incapacidade laboral, o laudo médico pericial acostado às fls. 94/99 atestou que a parte autora apresenta quadro de espondiloartrose cervical e lombar, tendinopatia do supraespinhal, subscapular e infraespinhal e protusão discal D7-D8.

O perito concluiu que *"a requerente apresenta incapacidade laborativa parcial e permanente baseado sem seu quadro clínico e nas doenças apresentadas, principalmente para realizar atividades que exijam grandes esforços com os membros superiores"*. Acrescentou que a autora *"apresenta condições de exercer atividades laborais que não exijam grandes esforços físicos"*.

Em que pese o inconformismo da autora, não há como conceder aposentadoria por invalidez quando a incapacidade que acomete o segurado é apenas parcial, como é o caso.

Ao caso vertente, o perito judicial constatou que a patologia da autora a torna parcial e permanentemente incapaz de exercer funções que exijam esforços exagerados dos membros superiores, ressaltando, porém, que para funções que não imponham tal exigência, não há restrições.

Embora o magistrado não esteja adstrito ao laudo pericial, não há como negar tratar-se de prova técnica, realizada por profissional capacitado e equidistante das partes. Ademais, foram respondidos satisfatória e fundamentadamente todos os quesitos formulados, tendo então concluído pela existência de incapacidade laborativa parcial.

Portanto, estão presentes os requisitos legais necessários apenas à concessão de auxílio-doença, não vislumbrando sua conversão para aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. (...)

2. Ação ajuizada em 08.02.2010, objetivando a conversão do benefício de auxílio doença, concedido em 18.03.2009 e cuja alta estava prevista para 06.06.2010, em aposentadoria por invalidez.

3. Tendo o Perito judicial concluído pela existência de incapacidade total e temporária, a autora faz jus à percepção do benefício de auxílio doença, **pois não restaram configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência** . (grifei)

4. Não há como, nesta instância, avaliar se houve, posteriormente, agravamento ou regressão da doença, pois a análise somente é possível dentro dos limites do pedido e circunscrito, temporalmente, do ajuizamento da ação até a realização do exame médico pericial, cujo laudo encontra-se juntado aos autos.

5. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no caput do Art. 21, do CPC, arcando as partes com as custas processuais e honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.

6. Remessa oficial e apelações a que se nega provimento.

(APELREEX 0030773-96.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 19/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/06/2012)

Não consta dos autos notícia de processo de reabilitação profissional, nos termos previstos no artigo 62 da Lei 8.213/91, de forma que, não estando reabilitada para o exercício de nova função, nem tendo o perito concluído pela incapacidade total e permanente, necessita a autora continuar recebendo o benefício de auxílio-doença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da autora e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para fixar os consectários legais nos termos da fundamentação.

Diante do caráter alimentar do benefício, determino, com fundamento no art. 461 do CPC, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA APARECIDA VASCO para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início - DIB em 21/04/2009 (fl. 12), independentemente do trânsito em julgado.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048143-88.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048143-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : DIMAS MARTINS COELHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALESSANDRO CARMONA DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00037-3 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Dimas Martins Coelho, em Ação de Conhecimento ajuizada em 09.03.2009, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 31.05.2011, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, e condenou a parte autora ao pagamento das despesas e custas processuais, bem como de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 300,00, ficando a cobrança suspensa, diante da concessão da justiça gratuita (fls. 233/234).

Em seu recurso, a parte autora pugna, preliminarmente, pelo conhecimento dos Agravos Retidos interpostos à fl. 125, da presente ação, e fls. 38/40, da Exceção de Suspeição, em apenso, para que seja anulada a r. Sentença, com o intuito de que nova perícia seja realizada por outro profissional da área da patologia do autor. No mérito, pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 242/247 vº).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

Posteriormente à interposição da Apelação, a parte autora requereu a Desistência da presente Ação (fls. 255).

O INSS manifestou-se e requereu a Renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação e não somente a desistência da ação (fl. 263).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Quanto ao requerimento para que o autor renuncie ao direito sobre o qual se funda a ação, feito pelo INSS (fl. 263), destaco que **o benefício previdenciário é direito indisponível, não podendo ser objeto de renúncia**, razão pela qual, a condição imposta pelo réu à aceitação de eventual desistência da ação, não se aplica à espécie. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. DESISTÊNCIA DA AÇÃO . CONCORDÂNCIA DO RÉU CONDICIONADA À RENÚNCIA . DIREITO INDISPONÍVEL . NÃO-ACEITAÇÃO DO PEDIDO DE DESISTÊNCIA DA AÇÃO . AUSÊNCIA DE JUSTIFICAÇÃO PLAUSÍVEL.

I - A concordância do réu em relação ao pedido de desistência da ação formulada pela autora ficou condicionada à renúncia desta ao direito sobre qual se funda a referida ação . Todavia, em se tratando de direito de natureza social, de caráter indisponível , não há falar-se em renúncia ao direito, de modo que o condicionamento imposto pelo réu à aceitação da desistência da ação deve ser desconsiderado.

II - Ante a ausência de justificação plausível a embasar a não-aceitação do pedido de desistência da ação , impõe-se seja decretada a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VIII, do CPC.

III - Apelação da autora provida.

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.005440-8/SP, Rel. Desemb. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 23.09.2008, v. u., DJU 08.10.2008)

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. DESISTÊNCIA . DISCORDÂNCIA DO INSS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO . POSTULAÇÃO DE EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO. RECURSO PROVIDO.

-Espécie em que o juiz extinguiu o processo, com resolução do mérito, após discordância do Instituto-réu, quanto à manifestação autoral, acerca da desistência da ação .

-Equivocado o posicionamento do magistrado: além de não ouvir a demandante, sobre o condicionamento, feito pelo INSS, para aquiescer à desistência , tocava-lhe homologá-la, sendo ilegítimo, ao réu, vincular sua aceitação à renúncia ao direito fundante da ação .

-Apelo provido. Sentença reformada, para se extinguir o processo, sem análise do mérito.

(TRF 3ª R., AC nº 2004.61.06.003801-4/SP, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, Décima Turma, j. 13.02.2007, v. u., DJU 20.08.2008)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL . DESISTÊNCIA . RENÚNCIA AO DIREITO EM QUE SE FUNDA A AÇÃO . CONDIÇÃO DO RÉU. INAPLICÁVEL. HOMOLOGAÇÃO . ART. 267, VIII, CPC.

- Em se tratando de direito de natureza social, de caráter indisponível, não há falar-se em renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, de modo que a condição imposta pelo réu, à aceitação da desistência, resta inaplicável à espécie. Precedentes da Turma.

- Homologação da desistência da ação, nos termos do artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil.

- Apelação do INSS desprovida.

(TRF 3ª R., AC nº 2007.03.99.023042-2/SP, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, Décima Turma, j. 28.07.2009, v. u., DJF3 CJI 05.08.2009, p. 1281)

PREVIDENCIÁRIO. DESISTÊNCIA DA AÇÃO APÓS A CONTESTAÇÃO . HOMOLOGAÇÃO , APESAR DA DISCORDÂNCIA DO INSS.

1. A discordância do réu ao pedido de desistência da ação deve ser fundamentada.

2. A mera discordância, desprovida de motivação, não basta para impedir a homologação do pedido de desistência da ação .

3. Recurso do INSS a que se nega provimento.

(TRF - 3ª R, AC nº 197354, Turma Suplementar da 3ª Seção, Rel. Juiz Fed. Conv. Fernando Gonçalves, j. 14.03.07, DJU 30.04.07, p. 388)

Em relação ao requerimento de Desistência da presente Ação, efetuado pela parte autora (fl. 255), em melhor análise, observo que **referido requerimento foi realizado após a prolação da r. Sentença de mérito**, que, inclusive, julgou improcedente os pedidos da parte autora. Assim, não há como homologar tal pedido, visto que, nesse momento recursal, somente poderia ter sido pleiteada a desistência do Recurso de Apelação interposto (fls. 242/247 vº), nos termos do art. 501 do CPC: *O recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso.* (grifei)

Nesse sentido, sobre a desistência da ação na fase recursal, destaco algumas notas feitas por Theotonio Negrão, in Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 41ª edição, p. 406-407, ao comentar o parágrafo 4º, do art. 267, que também trata da desistência da ação:

Art. 267: 65. Desistência da ação após a sentença. "A desistência da ação pressupõe não haver sido proferida, ainda, sentença de mérito, sendo que, contestada, requer o consentimento do réu" (STF-2ª T., RE 163.976-1-EDcl, Min. Marco Aurélio, j. 11.3.96, DJU 16.4.96).

APÓS SENTENÇA CONTRÁRIA, É INADMISSÍVEL A DESISTÊNCIA DA AÇÃO (Lex-JTA 143/285). **O AUTOR PODE DESISTIR DO RECURSO; NÃO, PORÉM, DA AÇÃO.** Assim: "Descabida é a homologação de pedido de desistência da ação, nesta instância recursal, mas tão-somente do recurso pois, nos termos do art. 501 do CPC, a parte poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso" (STJ-1ª T., REsp 389.430-AgRg, rel. Min. Denise Arruda, j. 20.5.04, negaram provimento, v.u., DJU 30.09.04, p. 217). (grifei)

"Pedido de desistência da ação formulado após a prolação da sentença. Impossibilidade. Hipótese em que, apesar de formulado o pleito antes do julgamento da apelação pelo Tribunal, impossível a homologação do pedido de desistência da ação" (STJ-2ª T., REsp 555.139, rel. Min. Eliana Calmon, j. 12.5.05, deram provimento, v.u., DJU 13.06.05, p. 240). (grifei)

Dessa forma, nessa fase recursal em que se encontra, impossível a desistência da ação, e, portanto, não homologo o pedido de fl. 255.

Passo à análise do recurso de Apelação interposto pelo autor, às fls. 242/247 vº.

Em preliminar, a parte autora pugna pelo Conhecimento dos Agravos Retidos interpostos à fl. 125, da presente ação, e fls. 38/40, da Exceção de Suspeição, em apenso, pleiteando a nulidade da sentença, para que seja realizada nova perícia médica, por outro profissional e especialista na área da patologia do autor. Contudo, não lhe assiste razão.

Observo que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, não havendo que se falar em realização de mais um exame pericial. Nesse ponto, cumpre esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora

- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)

Em relação ao profissional ser especializado, ressalto que a perícia médica não precisa ser, necessariamente, realizada por "**médico especialista**", já que, para o diagnóstico de doenças ou realização de perícias médicas não é exigível, em regra, a **especialização** do profissional da medicina.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO

PREECHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.

I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação.

III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.

IV - Apelo improvido.

(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 200761080056229, Julg. 19.10.2009, Rel. Marisa Santos, DJF3 CJI

Data:05.11.2009 Página: 1211) (grifo meu)

Além disso, no sistema jurídico brasileiro, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).

Ressalto, por fim, que o fato do laudo pericial ter sido desfavorável à parte autora, não elide a lisura, confiabilidade e idoneidade com que foi realizado.

Sendo assim, ACOLHO a preliminar suscitada, para CONHECER dos Agravos Retidos interpostos à fl. 125, da presente ação, e fls. 38/40, da Exceção de Suspeição, em apenso, e, no mérito, NEGO-LHES SEGUIMENTO. Passo à análise do mérito da Apelação.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Não há que se falar em perda da qualidade de segurado, visto que o autor propôs a presente ação, em 09.03.2009 e percebeu auxílio-doença (NB nº 560.209.033-5), na esfera administrativa, de 21.08.2006 a 10.01.2009. Assim, quando do ajuizamento da ação, o autor se encontrava no período de graça, previsto na Lei de Benefícios, passando a questão, a partir desse momento, à esfera judicial.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 211/216) afirma que o autor apresenta hipertensão arterial sistêmica, osteoartrose e lombalgia crônica. Relata que esta pode ser reversível com o tratamento, mas aquelas são irreversíveis. Conclui, entretanto, que seu quadro clínico não lhe provoca incapacidade laborativa, inclusive para sua atividade habitual de capataz, em ambiente rural, também sendo possível sua reabilitação para outras atividades.

Em que pese, contudo, o d. diagnóstico, constante do laudo pericial, no presente caso, as circunstâncias que envolvem a parte autora devem ser consideradas, para se chegar a uma conclusão final acerca de suas

enfermidades e, conseqüentemente, de sua capacidade laborativa ou não.

Dessa forma, cumpre analisar o benefício à luz das condições pessoais e socioculturais do segurado, considerando, assim, sua idade avançada (60 anos), seu nível social e cultural, com destaque para a rudimentar instrução, tratando-se de pessoa que sempre laborou em serviços de natureza braçal e pesada, como lavrador e capataz, desde tenra idade, os quais dependiam diretamente da realização de esforços físicos e do vigor dos seus músculos.

Além disso, verifico que a própria autarquia reconheceu sua incapacidade laborativa, por cinco anos, ao lhe conceder **06 (seis) benefícios** de auxílio-doença, de forma praticamente ininterrupta, desde janeiro de 2004, sendo que o último foi concedido de 21.08.2006 a 10.01.2009, quando foi cessado pelo INSS.

Há, ainda, vasta documentação (fls. 22/41), trazida pelo autor, que evidencia suas patologias e seu estado incapacitante, em especial o atestado médico (fl. 23), firmado por ortopedista, datado de 13.02.2009, isto é, logo após a cessação do último benefício, que afirma que o autor está acometido de **lesão grave na coluna cervical, com artrose severa, comprimindo o canal vertebral, sendo sintomático ao menor esforço ou posição viciosa, em caráter definitivo**. Fundamenta sua conclusão com base no RX e na tomografia apresentados e no exame clínico. Assevera, por fim, que o autor não possui condições de atividade habitual, de forma definitiva.

Nessa esteira, não vislumbro a possibilidade de que o autor, aos 60 anos de idade, que sempre trabalhou no meio rural, o qual, notoriamente, causa grande desgaste ao organismo, devido à exposição excessiva aos agentes naturais e realização de intensos esforços físicos, e ainda, que não recuperou a grave patologia em sua coluna, possa continuar exercendo sua atividade habitual de capataz ou lavrador, posto ser evidente que tais profissões lhe exigem o vigor de seus músculos e sua integridade física.

Assim sendo, as condições sociais do autor e, principalmente, seu quadro clínico, permitem concluir que seria difícil, e até injusto, exigir sua reinserção no mercado de trabalho, a despeito de suas dores incapacitantes, sendo forçoso reconhecer, portanto, que sua incapacidade é total e permanente, insuscetível de reabilitação profissional.

Diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado está incapacitado de forma total e permanente, para qualquer atividade laborativa.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 11.01.2009, dia seguinte à cessação indevida do auxílio-doença (NB nº 560.209.033-5), na esfera administrativa, visto que, à época, o autor já se encontrava incapaz para o trabalho, de forma total e permanente, conforme o atestado médico de fl. 23, corroborado pelo exame radiológico de fl. 22, embora a autarquia não tenha reconhecido tal incapacidade.

Destaco que os valores eventualmente pagos à parte autora, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a regra da Súmula nº 111 do C. STJ.

Os juros de mora incidem **desde a citação inicial**, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. **A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.**

A atualização monetária, em período anterior a 30.06.2009, deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Posto isto, NÃO HOMOLOGO o pedido de Desistência da Ação, feito pela parte autora, ACOLHO a preliminar suscitada, para CONHECER dos Agravos Retidos interpostos à fl. 125, da presente ação, e fls. 38/40, da Exceção de Suspeição, em apenso, e, no mérito, NEGO-LHES SEGUIMENTO, e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, para condenar a autarquia a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 11.01.2009, com a devida compensação dos valores eventualmente pagos na esfera administrativa, após essa data, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, juros de mora e correção monetária, na forma da fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado DIMAS MARTINS COELHO, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 11.01.2009, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nosterms da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002009-24.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.002009-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LUIZ ANTONIO DE SOUZA
ADVOGADO : JOSE CARLOS CORDEIRO DE SOUZA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JAIME TRAVASSOS SARINHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00020092420114036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelações interpostas por Luiz Antonio de Souza e pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em Ação de Conhecimento ajuizada em 29.03.2011, contra Sentença prolatada em 10.07.2012, que, deferindo os efeitos da tutela antecipada, julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a autarquia a restabelecer o benefício de auxílio-doença, desde a cessação indevida (28.03.2011). Determinou ainda que a autarquia encaminhe o demandante para processo de reabilitação profissional. Houve condenação da autarquia ao pagamento dos valores atrasados, incidindo correção monetária e juros moratórios, de 0,5% ao mês, além dos honorários advocatícios, no montante de 10% do valor da condenação sobre as parcelas vencidas até a data da r. Sentença, isentando-a das custas e despesas processuais. Sentença não submetida ao Reexame Necessário (fls. 77/79).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da decisão recorrida, alegando, em síntese, ter demonstrado nos autos fazer jus à concessão de aposentadoria por invalidez (fls. 89/94).

Por sua vez, em seu recurso, o INSS pugna pela reforma da decisão recorrida, alegando a necessidade de remessa oficial, tendo em vista a iliquidez da sentença e o reconhecimento de sucumbência recíproca entre as partes (fls. 98/102).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Primeiramente, consigno que, de acordo com a redação do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, dada pelo art. 1º da L. 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção. No caso em questão, não se há de falar em "sentença ilíquida" (fl. 101), já que o que se determinou foi a concessão de benefício auxílio-doença em sentença prolatada em 10.07.2012, desde a cessação administrativa em 28.03.2011 (fl. 23).

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, de quaisquer dos requisitos referentes à concessão do benefício, os quais, portanto, restam incontroversos.

Desta sorte, o laudo pericial (fls. 59/68) afirma que o autor é portador de espondilopatias, estenose da coluna vértebra e estenose caudal. Conclui, o *expert*, que o periciando está total e permanentemente incapacitado para sua

atividade habitual de mecânico, entretanto, podendo ser reabilitado para atividades que não exijam esforços físicos.

Contudo, verifico, que dificilmente o autor conseguirá concorrer no mercado de trabalho, em razão da possibilidade de recuperação completa ser remota, além da idade e o baixo grau de instrução, pois se trata de pessoa com idade já adiantada (54 anos), revelando possuir instrução rudimentar, que sempre laborou em serviços pesados, como mecânico, que lhe exigiam esforços físicos, não podendo, portanto, cogitar-se da possibilidade de reabilitação profissional, em atividades que não dependam do vigor de seus músculos, ou ainda, que sua profissão de mecânico seja exercida com as limitações que sua enfermidade lhe impõe.

Ressalto que tanto a doutrina quanto a jurisprudência vêm analisando sob o mesmo enfoque apontado acima:

Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade.

Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada. "O que constitui a incapacidade não é a incapacidade, considerada exclusivamente como tal, na sua realidade biológica, mas a incapacidade declarada, isto é, verificada nos termos legalmente estabelecidos, que nem sempre é exclusivamente médica, mas por vezes também socioprofissional". (Ilídio das Neves. **Direito da segurança social - princípios fundamentais numa análise prospectiva**. Coimbra: Coimbra Editora, 1996, p. 506-507, apud Marisa Ferreira dos Santos. **Direito Previdenciário Esquemático**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)

E prossegue o entendimento:

A jurisprudência tem prestigiado a avaliação das provas de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado, de modo que **a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado**. (Marisa Ferreira dos Santos. **Direito Previdenciário Esquemático**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)

E, nesse mesmo sentido, cito decisão desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS PERICIAIS. TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO RETIDO PARCIALMENTE PROVIDO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.

(...)

O laudo médico atesta ser o autor portador de "doença coronariana e hipertensão arterial sistêmica", a configurar uma incapacidade laborativa de forma parcial e definitiva. Contudo, considerando as condições pessoais do autor, ou seja, a sua idade, o baixo grau de instrução, a baixa qualificação profissional, acrescido do fato, constatado na perícia médica realizada nestes autos de que se encontra o autor impossibilitado de exercer atividades que exijam grandes esforços físicos, conclui-se, no caso concreto, que se deve conceder a aposentadoria por invalidez.

(AC 200603990434369, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJU 13.04.2007, p. 661)

Dessa forma, as condições sociais e clínicas do autor permitem concluir que seria difícil, e até injusto, exigir sua reinserção no mercado de trabalho, em outra atividade mais leve, sendo forçoso reconhecer, portanto, que sua incapacidade é total e permanente.

Diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado está, realmente, incapacitado de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, faz jus o autor à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, cujo termo inicial fica fixado a partir da data da cessação indevida do

benefício de auxílio-doença, 28.03.2011 (fl. 23), momento em que a autarquia já tinha conhecimento da incapacidade da parte autora.

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% sobre os valores das prestações devidas até a data da prolação da sentença, com observância ao disposto na Súmula nº 111 do STJ.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997. A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

Posto isto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do autor e na forma do *caput* do citado artigo NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS, na forma da fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado LUIZ ANTONIO DE SOUZA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 28.03.2011, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta nº 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007956-35.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.007956-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	: CASSEANO DA COSTA GOMES incapaz
ADVOGADO	: DARIO ZANI DA SILVA e outro
REPRESENTANTE	: FRANCISCA ANDREA CASTRO DA COSTA
ADVOGADO	: DARIO ZANI DA SILVA e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: CARLOS ROBERTO DIOGO GARCIA e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00079563520114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada, sem condenação da parte sucumbente em custas e em honorários advocatícios, em razão da concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Em suas razões recursais, a autora alega, em síntese, que se encontram presentes os requisitos legais para a concessão do benefício assistencial pretendido. No ponto, assevera que a renda familiar não extrapola o requisito legal objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/1993, bem como encontra-se totalmente incapacitada para exercer atividade habitual e qualquer outra que lhe garanta sustento. Requer, assim, seja reformada a sentença para julgar procedente o pedido.

Sem as contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou às fls. 140/142, opinando pelo provimento da apelação do autor.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o benefício de Prestação Continuada da Assistência Social está lastreado no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, cuja regulamentação se deu pela Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS n.º 8.742/1993, nos artigos 20 a 21-A.

Referido benefício tem por finalidade precípua garantir aos idosos e às pessoas com deficiência condições mínimas a uma vida digna, desde que comprovem não possuir meios de prover sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. É o que dispõe o artigo 20, *caput*, da LOAS, segundo o qual o benefício de prestação continuada consiste na garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 anos ou mais que estejam em condição de miserabilidade.

No mesmo sentido, preceitua o artigo 34, *caput*, do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/2003) ser assegurado ao idoso a partir de 65 anos completos, o benefício mensal de um salário-mínimo vigente, nos termos da LOAS.

Afigura-se deficiente, para efeitos de concessão deste benefício, nos termos do art. 20, § 2º, da 8.742/93, a pessoa que tem impedimentos de longo prazo (refere-se ao impedimento que produza efeitos pelo prazo no mínimo de dois anos, por força do § 10º, do mesmo dispositivo) de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei n.º 12.470, de 2011).

Conforme previsão expressa do parágrafo 6º do artigo 20 da Lei Orgânica, a constatação da deficiência dependerá de uma avaliação médica realizada por médicos peritos, a qual será consubstanciada no competente Laudo Pericial.

Cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Os preceitos acima citados, no que concerne ao conceito de deficiente, encontram-se em consonância com a Convenção Internacional dos Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, ratificada pelo Decreto-legislativo 186/2008 e promulgada pelo Decreto Presidencial 6.949/09, internalizada com *status* constitucional, conforme art. 5º, § 3º, da CF/88. É o que se observa do art. 16, do Decreto 6.214/07, *verbis*:
Art. 16. A concessão do benefício à pessoa com deficiência ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento, com base nos princípios da Classificação Internacional de Funcionalidades, Incapacidade e Saúde - CIF, estabelecida pela Resolução da Organização Mundial da Saúde no 54.21, aprovada pela 54ª Assembleia Mundial da Saúde, em 22 de maio de 2001. (Redação dada pelo Decreto n.º 7.617, de 2011)

§ 1º A avaliação da deficiência e do grau de impedimento será realizada por meio de avaliação social e avaliação médica. (Redação dada pelo Decreto n.º 7.617, de 2011)

§ 2º A avaliação social considerará os fatores ambientais, sociais e pessoais, a avaliação médica considerará as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo, e ambas considerarão a limitação do desempenho de atividades e a restrição da participação social, segundo suas especificidades. (Redação dada pelo Decreto n.º 7.617, de 2011)

(...).

§ 5º A avaliação da deficiência e do grau de impedimento tem por objetivo: (Incluído pelo Decreto n.º 7.617, de 2011)

I - comprovar a existência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial; e (Incluído pelo Decreto n.º 7.617, de 2011)

II - aferir o grau de restrição para a participação plena e efetiva da pessoa com deficiência na sociedade, decorrente da interação dos impedimentos a que se refere o inciso I com barreiras diversas. (Incluído pelo Decreto n.º 7.617, de 2011)

§ 6º O benefício poderá ser concedido nos casos em que não seja possível prever a duração dos impedimentos a que se refere o inciso I do § 5º, mas exista a possibilidade de que se estendam por longo prazo. (Incluído pelo

Decreto nº 7.617, de 2011)

§ 7º Na hipótese prevista no § 6º, os beneficiários deverão ser prioritariamente submetidos a novas avaliações social e médica, a cada dois anos. (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011).

No que tange à capacidade econômica, para fazer jus ao benefício a lei impõe ao requerente a comprovação de possuir renda mensal familiar *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo (artigo 20, parágrafo 3º, da LOAS). O conceito de família é delineado pelo parágrafo 1º do mesmo diploma legal, com redação pela Lei nº 12.435/2011, o qual considera o grupo composto pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

É certo que, na ADIN nº 1.232-1, o Supremo Tribunal Federal entendeu por bem reconhecer a constitucionalidade do referido regramento. Não obstante, a aferição da miserabilidade para os fins de concessão do benefício assistencial pode ser feita de outras formas igualmente aptas e idôneas, consoante iterativamente vem sendo afirmado na jurisprudência.

Com o julgamento da Reclamação nº 4374/PE, rel. Min. Gilmar Mendes, 18.4.2013. (Rcl-4374), a questão ganha contornos finais. No bojo da referida Reclamação, o Plenário do E. STF consignou que o critério preconizado no aludido art. 20, § 3º não mais se afinava com o ordenamento vigente, ante as mudanças econômico-sociais, ora experimentadas. Na oportunidade, declarou a inconstitucionalidade superveniente do dispositivo referenciado, e, bem assim, do parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) que previa a impossibilidade do cômputo da renda familiar do benefício assistencial já concedido a outro membro da família.

É dizer, ao afastar as referidas regras positivadas, a Suprema Corte chancela o entendimento supracitado, no sentido de que o julgador deve se valer de critérios que efetivamente emprestem a mais ampla eficácia ao art. 201, V, da CF/88, que por sua vez dá concretude ao princípio da dignidade da pessoa humana, ao garantir o mínimo existencial, inclusive sob o prisma da isonomia.

Bem sintetiza a questão, a r. decisão proferida pelo Ilustre Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI.

Vejamos:

"Trata-se de agravo contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário interposto de acórdão que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial. No RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, alegou-se violação ao art. 203, V, da mesma Carta. A pretensão recursal não merece acolhida. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 567.985-RG/MT e o RE 580.963-RG/PR, redator para o acórdão o Min. Gilmar Mendes, declarou a inconstitucionalidade incidenter tantum do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93. Por oportuno, destaco trecho do referido julgado, veiculado no informativo 702 do STF: "O Plenário, por maioria, negou provimento a recursos extraordinários julgados em conjunto - interpostos pelo INSS - em que se discutia o critério de cálculo utilizado com o intuito de aferir-se a renda mensal familiar per capita para fins de concessão de benefício assistencial a idoso e a pessoa com deficiência, previsto no art. 203, V, da CF (...). Prevaleceu o voto do Min. Gilmar Mendes, relator do RE 580963/PR. Ressaltou haver esvaziamento da decisão tomada na ADI 1232/DF - na qual assentada a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 -, especialmente por verificar que inúmeras reclamações ajuizadas teriam sido indeferidas a partir de condições específicas, a demonstrar a adoção de outros parâmetros para a definição de miserabilidade. Aduziu que o juiz, diante do caso concreto, poderia fazer a análise da situação". Isso posto, nego seguimento ao recurso (CPC, art. 557, caput). Publique-se. Brasília, 21 de maio de 2013. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI - Relator -(ARE 748867, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 21/05/2013, publicado em DJe-099 DIVULG 24/05/2013 PUBLIC 27/05/2013)

Dessarte, afaste-se, de logo, recorrente argumento da Autarquia no sentido de que o pronunciamento por órgão fracionário afronta à cláusula da reserva do plenário, vez que incide, na espécie, a regra estatuída no art. 581, parágrafo único, do CPC. Tampouco afronta o efeito vinculante inerente ao controle concentrado de constitucionalidade positivado no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99, em face do julgamento que atesta a inconstitucionalidade superveniente do famigerado requisito objetivo. Note-se que o fato de a manifestação daquela Corte ter sido exarada no bojo da Reclamação anunciada, em controle incidental, portanto, não desnatura, o adrede afirmado.

Ainda, quanto o requisito de aferição da miserabilidade, outro não é o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CF/88. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer, a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao

caso concreto.

3. **"A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09).**

4. Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afora a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes.

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 197.737/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 04/02/2013)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL . POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. COMPROVAÇÃO DA DEFICIÊNCIA E DA HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de provar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando demonstrada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

2. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.112.557/MG, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

3. Hipótese em que o Tribunal de origem concluiu, com base na prova dos autos, que o agravado, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à comprovação da hipossuficiência econômica.

4. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.

5. Agravo Regimental não provido." (grifo nosso)

(AgRg no AREsp 216.454/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 10/10/2012).

É de se observar, outrossim, que não incide, na hipótese, o disposto no art. 195, § 5º, da Constituição Federal, o qual alberga o princípio da contrapartida, em relação ao benefício de assistência social previsto no inciso V do art. 203 da Constituição Federal. Isso porque a regra limitativa da criação de novos benefícios tem como destinatário o legislador ordinário, sendo inaplicável aos benefícios criados diretamente pela Constituição. Desse modo, argumento que ver no requisito legal objetivo meio de concreção do aludido princípio não merece guarida, nesta seara.

Nesse sentido, a jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal:

"Inexigibilidade (...) da observância do art. 195, § 5º, da CF, quando o benefício é criado diretamente pela Constituição." (RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 3-3-2008, Segunda Turma, DJ de 4-9-1998.) No mesmo sentido: AI 792.329-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgamento em 17-8-2010, Primeira Turma, DJE de 3-9-2010. Vide: RE 151.106-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28-9-1993, Primeira Turma, DJ de 26-11-1993. (A Constituição e o Supremo: <http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/constituicao.asp> [30/10/2012 15:35:54]). (grifo nosso)

Ainda, a comprovação do requisito da carência de recursos à subsistência está sujeita à avaliação realizada pelos assistentes sociais, a qual restará documentada no competente Laudo Social.

Desse modo, em suma, além do requisito da miserabilidade (hipossuficiência econômica), a ser verificado pelo Laudo Social, o requerente deverá comprovar nos autos, alternativamente, possuir 65 anos de idade no mínimo (requisito objetivo), ou ser portador de deficiência (requisito subjetivo), cuja aferição se dará pelo Laudo Pericial.

Do caso concreto.

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 01 ano de idade na data do ajuizamento da ação (fls. 02), requereu benefício assistencial por ser deficiente.

Do laudo médico elaborado pelo perito judicial de fls. 70/77, constata-se que o autor é portador de retardo mental em grau leve paralisia cerebral-tetraparesia espástica. Concluiu que o periciando necessita de amparo pleno da mãe, com limitações ao longo da vida adulta.

À evidência que uma criança em tal condição ensejará mais cuidado no seio familiar do que um indivíduo que não seja portador dessa debilidade, o que também acarretará menos tempo para a geração de renda. Tais fatos, aliados ao estado familiar hipossuficiente, que ora se afigura, consubstancia o direito à percepção do benefício. Confira-se o seguinte julgado da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CONSTITUCIONAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL.

BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PARA MENOR PORTADOR DE DEFICIÊNCIA. CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ARTS. 1º, INC. III, ART. 7º, XXXIII, E ART. 203, INCS. II E IV. LEI Nº 8.742/93, ART. 20. SÚMULA TNU Nº 29. PROIBIÇÃO DO TRABALHO DO MENOR. ASSISTENCIA SOCIAL AOS MENORES DEFICIENTES E CARENTES. UNIFORMIZAÇÃO DO CONTEXTO SOB O QUAL DEVE SE DAR A ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA QUE O MENOR DEFICIENTE FAÇA JUS AO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Configurada a divergência entre o acórdão da Turma Recursal de Pernambuco que, acolhendo os fundamentos da sentença, decidiu ser desaconselhável deferir benefício assistencial ao menor deficiente, mas com chance de ainda se inserir no mercado de trabalho futuramente, e o acórdão da Turma Recursal do Paraná (processo nº 2006.70.95.010009-6), no sentido de que "tratando-se de menor de dezesseis anos, basta que se verifique a deficiência e a impossibilidade do núcleo familiar prover a subsistência do menor deficiente, para que se tenham por atendidos os requisitos legais à concessão do benefício assistencial".

2. A Constituição Federal Brasileira funda nosso Estado Democrático de Direito pautado na dignidade da pessoa humana (art. 1º, inc. III), prevendo o amparo às crianças e aos adolescentes carentes e o benefício assistencial de salário-mínimo aos idosos e deficientes dentre os norteios e mecanismos voltados à materialização da função estatal de promover a Assistência Social (art. 203, incs. II e V).

3. Materializando o comando constitucional, veio a Lei nº 8.742/93 implantar o benefício assistencial de prestação continuada aos idosos e deficientes conforme os parâmetros postos em seu art. 20, cujo § 2º estabelece que "para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho"; conceituação esta que se interpreta à luz da Súmula nº 29 da TNU, no sentido de que "para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei n. 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento".

4. Todavia, como já se ponderou, "embora esteja subjacente ao enunciado desta súmula o entendimento de que a incapacidade meramente parcial não impede a concessão de benefício assistencial se as condições pessoais forem desfavoráveis, a referida súmula não tem amplitude suficiente para abranger a situação de menores de idade, que apresenta uma série de particularidades não enfrentadas no precedente que lhe deu origem (...)" (TNU - PEDILEF nº 2006.83.02.503373-8 - rel. Juíza Federal JACQUELINE MICHELS BILHALVA - DJ de 22/09/2009).

5. Ressaltando-se, ainda, que o art. 203, inc. V, e o art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93 não limitam a concessão do benefício assistencial somente aos maiores de idade. De fato, menção alguma fazem à maioridade, mas apenas à deficiência, à avançada idade e à incapacidade para se sustentar, como requisitos para a concessão do benefício.

6. Visando pois à uniformização do contexto em que se deve dar a valoração da prova em ações desta espécie, cumpre ter em vista que a deficiência do menor de idade, que permite a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, pode ser de relevo tal a provocar significativas limitações pessoais, tais como quanto à sua integração social e desempenho de atividades compatíveis com sua idade, ou ainda implicar ônus econômicos excepcionais à sua família.

7. Sobre as afetações nas possibilidades de o menor desempenhar atividades ou ter integração social compatíveis com sua idade, como fundamento para a concessão do benefício assistencial, há inclusive previsão expressa no art. 4º, inc. III e § 2º, do Decreto nº 6.214/2007 - Regulamento do Benefício de Prestação Continuada.

8. Mas o benefício será igualmente devido na situação em que a deficiência do menor gere significativo impacto econômico no seu grupo familiar, o que pode ocorrer basicamente por duas formas, quais sejam, pela exigência de dispêndios incompatíveis com a condição social da família, como com remédios ou tratamentos médicos, ou pela afetação na sua capacidade de angariar renda, como quando limita ou impossibilita algum de seus membros produtivos de trabalhar pelos cuidados necessários à deficiência do menor.

9. De tal sorte que tais considerações a respeito do menor - quanto ao desempenho de atividades compatíveis com sua idade, a prejuízos para sua integração social, a excepcionais dispêndios médicos ou à limitação da renda de sua família -- devem ser avaliadas pelo Juiz em cada caso concreto de forma alternativa, e não cumulativa, de forma a assegurar a maior amplitude de acesso do menor deficiente e carente ao benefício assistencial que há de lhe assegurar uma vida mais condigna.

10. Esta a orientação que melhor se coaduna com a necessidade de se assegurar a integração e a maior operatividade das regras de proibição do trabalho do menor (CF/88, art. 7º, inc. XXXIII) e da Assistência Social que privilegia o amparo às crianças e adolescentes carentes e a garantia de salário mínimo à pessoa portadora de deficiência (CF/88, art. 203, incs. II e V), ajustando-se, ainda, ao conceito de incapacidade para a vida independente previsto no art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, mantendo coerência com o que já prevê a Súmula nº 29 desta Turma Nacional de Uniformização.

11. À luz de tais considerações, firma-se a compreensão de que ao menor de dezesseis anos, ao qual o trabalho é proibido pela Constituição, salvo o que se veja na condição de aprendiz a partir dos quatorze anos, bastam a confirmação da sua deficiência, que implique limitação ao desempenho de atividades ou restrição na participação social, compatíveis com sua idade, ou impacto na economia do grupo familiar do menor, seja por

exigir a dedicação de um dos membros do grupo para seus cuidados, prejudicando a capacidade daquele familiar de gerar renda, seja por terem que dispor de recursos maiores que os normais para sua idade, em razão de remédios ou tratamentos; confirmando-se ainda a miserabilidade de sua família, para que faça jus à percepção do benefício assistencial previsto no art. 203, inc. V, da Constituição e no art. 20 da Lei nº 8.742/93.
12. Incidente de uniformização conhecido e parcialmente provido, restituindo-se o processo à Turma Recursal de origem para novo julgamento, com base em nova avaliação do conjunto probatório atenta, todavia, à premissa neste estabelecida. (INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA-PROCESSO Nº 2007.83.03.50.1412-5-RELATOR: JUIZ FEDERAL MANOEL ROLIM CAMPBELL PENNA-grifei)

Por seu turno, o estudo social de fls. 96/98 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a sua subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para as necessidades básicas. Consoante se recolhe da visita domiciliar realizada em maio de junho de 2012, o autor reside com seus genitores. O imóvel de domicílio é alugado, composto por 5 cômodos e em condições satisfatórias de moradia. A única fonte de renda provém do salário percebido pelo pai, no valor de R\$ 800,00, no entanto, demonstrou a rescisão do contrato de trabalho, e em cumprimento de aviso prévio (fls. 102). Recebe o benefício do programa bolsa família no valor de R\$ 32,00 e o município fornece medicação, transporte para tratamento de saúde em outra cidade, fraudas, suplemento alimentar, aparelhos ortopédicos e cadeira de rodas.

Relatou gastos com aluguel, água, energia elétrica, alimentação, medicamentos, gás e despesas com viagens no valor de R\$ 797,00. Aduziu que a autora faz tratamento na Associação de Assistência à Criança Deficiente - AACD e em hospital no município de São José do Rio Preto.

A consulta aos dados provenientes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e Plenus - INF BEN demonstra que o pai do requerente encontra-se desempregado até os dias atuais (fls. 142).

Dessa forma, a única fonte de renda provém do salário auferido pelo pai do autor, no valor de R\$ 800,00 e tendo em conta e as despesas relatadas, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

O termo inicial do benefício deve ser considerado a partir do requerimento administrativo, em 25/05/2011 (fls. 16).

Dos consectários legais.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do v. acórdão, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

Os valores eventualmente percebidos por força de decisão administrativa ou judicial deverão ser devidamente compensados, quando da liquidação de sentença.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, dou provimento à apelação da parte autora, para reformar a r. sentença, julgando procedente o pedido para concessão do benefício assistencial, nos termos da fundamentação.

Em face da natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003612-93.2011.4.03.6125/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE APOLINARIO DA ROSA
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO SOARES DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00036129320114036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por José Apolinário da Rosa em sede de Ação de Conhecimento ajuizada por ele em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria especial.

O MM. Juiz Federal determinou à parte autora que promovesse a emenda à exordial, apresentando os formulários relativos aos períodos de trabalho especiais, cuja conversão é pretendida, e apresentando comprovante de endereço atualizado (fl. 30).

Regularmente intimada a parte autora (fl. 30 vº), inclusive com carga dos autos ao advogado do autor (fl. 31), ficou-se inerte.

Nessas condições, o MM. Juiz Federal indeferiu a petição inicial na forma do artigo 284, parágrafo único, do Código de Processo Civil e extinguiu o feito sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 267, incisos I e IV c. c. 295, inciso III do mesmo diploma legal. Deferidos os benefícios da Justiça Gratuita, sem condenação em honorários advocatícios (fls. 33/34).

Em sede de Apelação, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, com o regular prosseguimento do feito (fls. 37/41).

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Observa-se nos autos que a parte autora, devidamente intimada para emendar a petição inicial, não cumpriu a determinação judicial.

O artigo 284, parágrafo único, do Código de Processo Civil é taxativo:

Art.284(...)

Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial.

A intimação pessoal tratada no § 1º do artigo 267 do Código de Processo Civil refere-se aos casos tratados nos incisos II e III do mesmo dispositivo, não abrangendo as hipóteses dos incisos I e IV. Veja-se nesse sentido o Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL - ARTS. 267, § 1º E 284, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC - PETIÇÃO INICIAL - EMENDA - INTIMAÇÃO PESSOAL - DESNECESSIDADE - INTIMAÇÃO EXCLUSIVA - AUSÊNCIA DE PEDIDO - VALIDADE DA INTIMAÇÃO REALIZADA A UM DOS ADVOGADOS CONSTITUÍDOS.

1. É desnecessária a intimação pessoal da parte quando se tratar de extinção do processo por indeferimento da petição inicial. A regra inserta no § 1º, do art. 267, do CPC, não se aplica à hipótese do parágrafo único do art. 284 do CPC.

2. O STJ assentou o entendimento de que estando a parte representada por mais de um advogado é válida a intimação por publicação a um dos patronos constantes da procuração juntada aos autos, quando não há requerimento para intimação exclusiva a um dos causídicos.

3. Recurso especial não provido.

(STJ, RESP n. 200801572601/MG, rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJE 27.11.2008).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS ESSENCIAIS À PROPOSITURA DA AÇÃO OU IRREGULARIDADE NA EXORDIAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte. - Cabe ao magistrado, no exercício de seu poder discricionário de direção do processo, ordenar as providências que assegurem a eficácia da prestação jurisdicional, sendo dever da parte cumprir as ordens judiciais visando à solução das questões prejudiciais de mérito. - O art. 284 do CPC prevê que, verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Em seu parágrafo único, reza que se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial. - A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que intimadas as partes por despacho para a emenda da inicial ante a ausência de documentos essenciais à propositura da ação ou irregularidade na exordial, não o fazendo, pode o juiz extinguir o processo sem resolução do mérito, sendo desnecessária a intimação pessoal, só aplicável às hipóteses dos incisos II e III do art. 267 do CPC. Precedentes do C. STJ e desta E. Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido. (TRF/3ª Região, AC 2008.61.83.008039-9, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, Décima Turma, julgado em 07.12.2010, DJF3 15.12.2010, p. 659, unânime).

Assim, os argumentos da parte autora não encontram qualquer respaldo, sendo o caso de manter a extinção do feito conforme corretamente determinado na r. sentença.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação, mantendo integralmente a r. Sentença.
Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010310-02.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.010310-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: PEDRO DE PAULA LOPES ALMEIDA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARIA CLAUDETE POLIDORO
ADVOGADO	: EMERSON BARJUD ROMERO
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG.	: 10.00.00058-2 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte, desde a data do óbito, com incidência de correção monetária e acréscimo de juros de mora sobre as parcelas vencidas. Condenou, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

O INSS, em seu recurso, alega que a autora não preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

A autora apresentou as contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Passo ao exame do mérito.

Ressalto que a lei aplicável à concessão de pensão por morte é aquela vigente na data do óbito, nos termos da Súmula 340 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No caso, o falecimento ocorreu em **18/10/2007**, ou seja, na vigência do artigo 74 da Lei n. 8.213/91 (redação dada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97), que dispõe:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a percepção da pensão por morte, portanto, faz-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do falecido e o enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

A qualidade de segurado restou devidamente comprovada, pois o falecido recebia auxílio-doença previdenciário (consulta ao sistema CNIS/DATAPREV), nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei n. 8.213/91.

Com relação à dependência econômica da autora, por se tratar de mãe do *de cujus* (cópia da certidão de nascimento - fl. 10), esta deve ser comprovada, nos termos do art. 16, inciso II e § 4º, da Lei n. 8.213/91.

Neste sentido, os documentos de fls. 26/29 (comprovante de endereço em comum, notas de compras de cestas básicas, etc), somados aos depoimentos testemunhais, ratificam que a autora efetivamente dependia economicamente do filho.

Por fim, verifica-se que o companheiro da autora começou a receber benefício assistencial ao idoso em 09/03/2010 (fl. 107). Esta informação, por si só, não impede a percepção da pensão por morte deferida nestes autos, haja vista o caráter assistencial daquele benefício e o entendimento de que a dependência econômica não necessita ser exclusiva.

Desta forma, estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos.

A propósito:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. FILHO FALECIDO. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA.

I - O compulsar dos autos revela que o de cujus era solteiro, sem filhos e residindo com sua mãe, conforme se infere do cotejo do endereço constante na certidão de óbito e consignado em correspondências destinadas ao falecido com aquele declinado na inicial e lançado em conta de energia elétrica em nome da autora (Rua Vênus, n. 14, São Paulo/SP). Outrossim, há nos autos crédito de indenização de sinistro, referente ao seguro obrigatório DPVAT, decorrente do falecimento de Clebson Ferreira Moreira, em que a ora demandante figura como beneficiária.

II - As testemunhas ouvidas em Juízo foram unânimes em afirmar que o falecido morava com sua mãe, sendo que este ajudava no sustento da casa. Asseveraram também que após o óbito de Clebson, a autora passou a enfrentar muitas dificuldades financeiras.

III - A renda percebida pela autora, na condição de empregada, consoante extrato do CNIS acostado aos autos, não infirma a condição de dependente econômica desta, uma vez que não se faz necessário que essa dependência seja exclusiva, podendo, de toda sorte, ser concorrente.

IV - A comprovação da dependência econômica pode ser feita por qualquer meio probatório, não prevendo a legislação uma forma específica. Assim, não obstante a existência de provas materiais, é de se ponderar que a exclusiva prova testemunhal tem aptidão para demonstrar a dependência econômica. Precedentes do E. STJ.

V - Agravo do réu desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."

(TRF/3ª Região, AC n. 1789386, Processo 00254453220084036301, Rel. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, e-DJF3 de 23/01/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1 - Demonstradas a qualidade de segurado do filho falecido e a dependência econômica da genitora, de rigor a concessão do benefício de pensão por morte.

2 - A dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido pode ser comprovada até mesmo por prova exclusivamente testemunhal. Precedentes do STJ.

3 - Agravo legal da autora provido. Decisão monocrática reformada."

(TRF/3ª Região, AC n. 1681304, Processo 00372520820114039999, Rel. Rodrigo Zacharias, 9ª Turma, e-DJF3 de 07/02/2013)

No que se refere aos consectários, aplica-se, para os fins de correção monetária, o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os valores eventualmente percebidos por força de decisão administrativa ou judicial deverão ser devidamente compensados, quando da liquidação de sentença.

Ante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposa**, para fixar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Diante da natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021613-13.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021613-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARLI ZULATO DOS SANTOS
ADVOGADO : BARBARA SANTOS DE PAULA
No. ORIG. : 11.00.00014-8 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte, desde a data da cessação dos pagamentos feitos à filha (10/02/2011), com incidência de correção monetária e acréscimo de juros de mora. Condenou, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios.

O INSS, em seu recurso, alega que a autora não preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício. Alternativa e subsidiariamente, requer a alteração do respectivo termo inicial.

A autora apresentou as contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observe, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Passo ao exame do mérito.

Ressalto que a lei aplicável à concessão de pensão por morte é aquela vigente na data do óbito, nos termos da Súmula 340 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No caso, o falecimento ocorreu em **29.02.2000**, ou seja, na vigência do artigo 74 da Lei n. 8.213/91 (redação dada

pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97), que dispõe:
"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

- I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;
- II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;
- III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a percepção da pensão por morte, portanto, faz-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do falecido e o enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

A qualidade de segurado foi reconhecida pelo próprio INSS, ao conceder o benefício, pleiteado nestes autos, à filha do falecido (NB 152.253.511-7 - fl. 45).

Com relação ao segundo requisito, ressalto que a dependência da companheira é presumida (art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91, com a redação da Lei n. 9.032/95). No entanto, esta qualidade deve ser comprovada no momento do óbito.

Neste sentido, nos termos do parágrafo 3º, artigo 16, da Lei n. 8.213/91, "considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o parágrafo 3º do artigo 226 da Constituição Federal."

Os documentos acostados à inicial (cópias das certidões de nascimento de diversos filhos do casal e comprovante de endereço em comum), comprovam a convivência pública, contínua e duradoura até o instante do óbito.

Desta forma, estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos.

A propósito:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO. COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DA RELAÇÃO MARITAL. COMPANHEIRA. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - A condição de segurado "de cujus" restou cabalmente comprovada, eis que o mesmo ostentava a condição de aposentado, enquadrando-se, assim, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

II - A autora logrou comprovar nos autos, mediante apresentação de provas materiais, bem como de declarações de terceiros, a união estável entre ela e o falecido, sendo que, na condição de companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

III - Para a caracterização da união estável não é necessário que se comprove a convivência sob o mesmo teto (Súmula 382 do STF), bastando a demonstração de estabilidade e aparência de casamento. Precedentes do STJ.

(...)

VII - Remessa oficial e Apelação do réu parcialmente providas. Apelação da autora provida."

(TRF/3ª Região, AC n. 812282, Processo 200203990264343, Rel. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJU de 30/07/2004)

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO DEMONSTRADA. PROCEDÊNCIA MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR E REAJUSTES DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

- Quanto à dependência, o art. 16, I e §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91 assegura o direito colimado pela parte autora, companheira do de cujus.

- Da análise dos documentos acostados à petição inicial se infere a união estável entre a parte autora e o falecido.

- Qualidade de segurado do falecido comprovada, pois o filho do casal, menor à época do óbito, recebeu a pensão por morte.

(...)

- Remessa oficial, dada por interposta, e apelação do INSS parcialmente providas."

(TRF/3ª Região, AC n. 892238, Processo 200303990249437, Rel. Vera Jucovsky, 8ª Turma, DJU de 08/08/2007)

No que se refere aos consectários, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (16/02/2011), momento em que a autarquia encontrou-se em mora (não há requerimento administrativo).

Aplica-se, para os fins de correção monetária, o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513,

submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os valores eventualmente percebidos por força de decisão administrativa ou judicial deverão ser devidamente compensados, quando da liquidação de sentença.

Ante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS**, para fixar os consectários legais nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022365-82.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022365-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ALEX DAGOBERTO DE ASSIS
ADVOGADO : BRENO GIANOTTO ESTRELA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00003-6 2 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de auxílio-doença, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade para trabalhar da parte autora. Não havendo condenação ao pagamento de honorários advocatícios, em razão da concessão da justiça gratuita.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão do auxílio-doença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Inicialmente, verifico, que, não merece prosperar a preliminar de nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, especialmente acerca da patologia que acometeu a parte autora, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes para o deslinde do feito.

Nesse sentido, trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor.

II - O fato de a perícia ter sido realizada por fisioterapeuta e não médico não traz nulidade, uma vez que é

profissional de nível universitário, de confiança do juízo e que apresentou laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas da autora, inclusive com explicitação da metodologia utilizada e avaliação detalhada.

III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a improcedência do pedido é de rigor.

IV- Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

V - Apelação da autora improvida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0043750-28.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 10/03/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:25/03/2009 PÁGINA: 1901)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. LAUDO ELABORADO POR FISIOTERAPEUTA . POSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- O profissional escolhido para a elaboração do laudo pericial, além de ser de confiança do magistrado, realizou um trabalho satisfatório, com análise das condições físicas da autora, respondendo suficientemente aos quesitos das partes, não deixando margem para discussão a cerca da sua incapacidade total e temporária para o trabalho.

- Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0002191-86.2011.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2012)

Ademais, destaco que o laudo realizado se revelou claro e suficiente à formação do convencimento do magistrado.

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo pericial de fls. 83/86, foi conclusivo quanto a ausência de incapacidade para o trabalho do requerente, tendo em vista apresenta apenas dor no joelho direito.

Assim, não restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar argüida e nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023352-21.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023352-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 06/09/2013 1406/2435

ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RUBENS NUNES DOS SANTOS
ADVOGADO : SIDNEI PLACIDO
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUILHO SP
No. ORIG. : 11.00.00091-2 1 Vr CERQUILHO/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda ajuizada por RUBENS NUNES DOS SANTOS, a qual tem por objeto condenar o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS a lhe conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividades especiais.

A r. Sentença apelada (fls. 126/129), julgou procedente o pedido para reconhecer como especiais os períodos postulados na exordial e conceder a aposentadoria por tempo de serviço integral ao autor, desde o requerimento administrativo (26.07.2010 - fls. 14 e 16). Por fim, condenou a Autarquia a pagar os honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% do valor da condenação.

Em seu recurso de fls. 134/137v, o INSS aduz que o autor não comprovou devidamente o labor especial nos períodos declinados na exordial, pelo que a demanda deve ser julgada integralmente improcedente. Subsidiariamente, requer a revisão da correção monetária.

Subiram os autos com Contrarrazões (140/144).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprе salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade

exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado *in verbis*:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Com relação à profissão de tratorista, embora não esteja elencada nos anexos dos Decretos nº 53.831/1964 e nº 83.080/1979 como especial, se devidamente comprovado o exercício da referida profissão pela parte autora, é de se reconhecer o respectivo tempo laborado como atividade especial, enquadrada, por analogia, no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/1964 e no código 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/1979.

Ainda, a Circular nº 8, de 12 de janeiro de 1983 do antigo INPS equiparou a atividade de tratorista com a de motorista, dispondo que: "Face ao pronunciamento da Secretaria de Segurança e Medicina do Trabalho proferido no processo Mtb - 113.064/80 cabe ser considerada a atividade de tratorista para fins de aposentadoria especial, como enquadramento, por analogia, no código 2.4.2 do quadro II anexo ao Decreto nº 83.080/79".

O autor trabalhou como tratorista de 22.12.1978 a 10.11.1985, 15.09.1988 a 15.04.1990 e de 01.05.1996 a 30.06.1996, exposto, inclusive, ao agente insalubre ruído, em níveis superiores aos previstos na legislação, qual seja no quadro anexo ao Decreto nº 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto nº 83.080/1979, item 1.1.5, de acordo com os formulários, laudos e PPP juntados aos autos às fls. 53/54, 75 e 76/81.

Ademais, o autor laborou como motorista de cargas, nos períodos de 16.04.1990 a 30.04.1996 e de 01.07.1996 a 31.08.2000, atividade que está prevista no item 2.4.4 do Decreto nº 53.831 de 1964 e no item 2.4.2, do item II, do Decreto nº 83.080/1979, conforme o PPP e o laudo de fls. 78 e 79/81, respectivamente.

O período de 04.11.1985 a 27.08.1988 não pode ser reconhecido como especial, eis que, embora na CTPS do autor conste que ele laborava como motorista em tal interregno (fls. 24), não há nos autos, e também na própria CTPS, quaisquer especificações de que a atividade tenha sido realizada em condições insalubres, quais sejam na condução de caminhões, no transporte de passageiros ou de cargas.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, somados os períodos de trabalho comum ao especial, ora reconhecido, apura-se o total de 37 anos, 03 meses e 03 dias de tempo de serviço até a data do requerimento administrativo (26.07.2010 - fls. 14 e 16), nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, a parte autora faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Integral, nos termos do artigo 53 da Lei nº 8.213/91, desde o requerimento administrativo (26.07.2010 - fls. 14 e 16).

CONSECTÁRIOS

O percentual da verba honorária foi corretamente fixado em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação

de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao Reexame Necessário e à Apelação da Autarquia, na forma acima explicitada.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB - em 26.07.2010 e valor calculado em conformidade com o art. 53, II, c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/99), ambos da Lei 8.213/91, observadas as normas trazidas pelo art. 188-A e B do Decreto 3.048/99, nos termos da disposição contida no caput do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma disciplinada por esta Corte.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta nº 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027991-82.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.027991-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : WOLNEY FERREIRA - prioridade
ADVOGADO : WATSON ROBERTO FERREIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00111-3 2 Vr ITU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de benefício previdenciário por incapacidade cuja sentença foi de improcedência.

Houve condenação em honorários advocatícios fixados em R\$600,00.

Apela o autor (fls. 152/172) requerendo a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Com contrarrazões (fls. 175/179), subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado, ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O §2º do art. 42 da Lei de Benefícios dispõe que "a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

In casu, o autor atualmente com 29 anos ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portador do vírus HIV que o impede de trabalhar.

O laudo pericial realizado em 25/10/2011 (fls. 127/130) afirma que o autor apresenta quadro de infecção pelo vírus HIV desde 2007, não havendo sinais de incapacidade apreciável que pudessem ser constatados na perícia.

De acordo com o Cadastro Nacional de Informações Sociais- CNIS juntado aos autos às fls. 55 o autor ingressou no RGPS em janeiro de 2008 como contribuinte individual.

Assim, ao ingressar no RGPS em 2008 o autor já era acometido pela doença que lhe causa incapacidade indicando ser preexistente à filiação e à carência, suposta e coincidentemente ocorridas pouco tempo antes do seu diagnóstico.

Portanto, sendo a enfermidade preexistente à filiação do demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Tendo em vista que a doença da autora é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.

III - *Apelação da parte autora improvida.*"

(AC nº 1304512, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEEXISTENTE. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.

(...)

VI - *No entanto, as enfermidades acometidas pela autora (espondiloartrose degenerativa e fibromialgia) não surgem de um momento para o outro, podendo-se a concluir que a incapacidade para o trabalho já existia antes mesmo da sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social.*

VII - *Impossibilidade de aplicação do § 2º, do artigo 42, da Lei nº 8.213/91, eis que não restou demonstrado que a doença progrediu com o passar dos anos.*

VIII - *Não demonstrado o atendimento a pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.*

IX - *Apelação do INSS provida.*

X - *Sentença reformada.*"

(AC nº 1054331, Oitava Turma, rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 28/08/2006, v.u., DJU 20/09/2006, p. 832).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

(...)

3- *Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

4- *A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

5- *A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

6- *Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*"

(AC nº 1046752, Nona Turma, rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, maioria, DJF3 13/12/2007, p. 614).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do autor.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029715-24.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029715-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALAN OLIVEIRA PONTES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLEUZA PEREIRA DA SILVA PASSARELLI
ADVOGADO : VALDIR CHIZOLINI JUNIOR
No. ORIG. : 10.00.00054-2 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte, desde a data do requerimento administrativo, com incidência de correção monetária e acréscimo de juros

de mora sobre as parcelas vencidas. Condenou, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

O INSS, em seu recurso, alega que a autora não preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício. Alternativa e subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora e da correção monetária.

A autora apresentou as contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Passo ao exame do mérito.

Ressalto que a lei aplicável à concessão de pensão por morte é aquela vigente na data do óbito, nos termos da Súmula 340 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No caso, o falecimento ocorreu em **10/12/2008** (cópia da certidão de óbito - fl. 58), ou seja, na vigência do artigo 74 da Lei n. 8.213/91 (redação dada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97), que dispõe:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a percepção da pensão por morte, portanto, faz-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do falecido e o enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

Com relação à dependência econômica, a autora, na condição de cônjuge do falecido (cópia da certidão de casamento - fl. 18), comprova a sua dependência (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91).

Quanto à qualidade de segurado, consta (sistema CNIS/DATAPREV - fl. 19, e informações do Ministério da Fazenda - fl. 114) que o último vínculo empregatício do falecido se estendeu até novembro de 2008. Manteve, portanto, a qualidade de segurado por pelo menos 12 (doze) meses (art. 15, II, da Lei n. 8.213/91).

Desta forma, estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos.

A propósito:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART. 74. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO. JUROS.

I - A dependência econômica da esposa e dos filhos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos é presumida e está evidenciada pela prova material.

II - A qualidade de segurado decorre da aposentadoria por invalidez a que fazia jus o falecido.

(...)

V - Remessa oficial e apelação da autarquia previdenciária, em parte, providas. Apelação da parte autora desprovida."

(TRF/3ª Região, AC n. 948571, Processo 200403990224469, Rel. Castro Guerra, 10ª Turma, DJU de 10/01/2005)

"

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO. COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DA RELAÇÃO MARITAL. COMPANHEIRA. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - A condição de segurado "de cujus" restou cabalmente comprovada, eis que o mesmo ostentava a condição de aposentado, enquadrando-se, assim, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei n.º 8.213/91.

(...)

VII - Remessa oficial e Apelação do réu parcialmente providas. Apelação da autora provida."

(TRF/3ª Região, AC n. 812282, Processo 200203990264343, Rel. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJU de 30/07/2004)"

No que se refere aos consectários, aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC

e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Os valores eventualmente percebidos por força de decisão administrativa ou judicial deverão ser devidamente compensados, quando da liquidação de sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS**, para fixar os consectários legais nos termos da fundamentação.

Diante da natureza alimentar da prestação, officie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034647-55.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034647-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE : SUZANA RIBEIRO DE CASTRO
ADVOGADO : RITA DE CASSIA GIARDELLA DE OLIVEIRA ALMEIDA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00065-7 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada e condenou a parte sucumbente em custas e em honorários advocatícios, nos termos da Lei 1.050/60.

Em suas razões recursais, a autora alega, em síntese, que se encontram presentes os requisitos legais para a concessão do benefício assistencial pretendido. No ponto, assevera que a renda familiar não extrapola o requisito legal objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/1993, bem como encontra-se totalmente incapacitada para exercer atividade habitual e qualquer outra que lhe garanta sustento. Requer, assim, seja reformada a sentença para julgar procedente o pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou às fls. 104/108, opinando pelo provimento da apelação da autora.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o benefício de Prestação Continuada da Assistência Social está lastreado no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, cuja regulamentação se deu pela Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS nº 8.742/1993, nos artigos 20 a 21-A.

Referido benefício tem por finalidade precípua garantir aos idosos e às pessoas com deficiência condições mínimas a uma vida digna, desde que comprovem não possuir meios de prover sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. É o que dispõe o artigo 20, *caput*, da LOAS, segundo o qual o benefício de prestação continuada consiste na garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 anos ou mais que estejam em condição de miserabilidade.

No mesmo sentido, preceitua o artigo 34, *caput*, do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/2003) ser assegurado ao idoso a partir de 65 anos completos, o benefício mensal de um salário-mínimo vigente, nos termos da LOAS.

Afigura-se deficiente, para efeitos de concessão deste benefício, nos termos do art. 20, § 2º, da 8.742/93, a pessoa que tem impedimentos de longo prazo (refere-se ao impedimento que produza efeitos pelo prazo no mínimo de dois anos, por força do § 10º, do mesmo dispositivo) de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Conforme previsão expressa do parágrafo 6º do artigo 20 da Lei Orgânica, a constatação da deficiência dependerá de uma avaliação médica realizada por médicos peritos, a qual será consubstanciada no competente Laudo Pericial.

Cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Os preceitos acima citados, no que concerne ao conceito de deficiente, encontram-se em consonância com a Convenção Internacional dos Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, ratificada pelo Decreto-legislativo 186/2008 e promulgada pelo Decreto Presidencial 6.949/09, internalizada com *status* constitucional, conforme art. 5º, § 3º, da CF/88. É o que se observa do art. 16, do Decreto 6.214/07, *verbis*:

Art. 16. A concessão do benefício à pessoa com deficiência ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento, com base nos princípios da Classificação Internacional de Funcionalidades, Incapacidade e Saúde - CIF, estabelecida pela Resolução da Organização Mundial da Saúde no 54.21, aprovada pela 54ª Assembleia Mundial da Saúde, em 22 de maio de 2001. (Redação dada pelo Decreto nº 7.617, de 2011)

§ 1º A avaliação da deficiência e do grau de impedimento será realizada por meio de avaliação social e avaliação médica. (Redação dada pelo Decreto nº 7.617, de 2011)

§ 2º A avaliação social considerará os fatores ambientais, sociais e pessoais, a avaliação médica considerará as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo, e ambas considerarão a limitação do desempenho de atividades e a restrição da participação social, segundo suas especificidades. (Redação dada pelo Decreto nº 7.617, de 2011)

(...)

§ 5º A avaliação da deficiência e do grau de impedimento tem por objetivo: (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)

I - comprovar a existência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial; e (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)

II - aferir o grau de restrição para a participação plena e efetiva da pessoa com deficiência na sociedade, decorrente da interação dos impedimentos a que se refere o inciso I com barreiras diversas. (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)

§ 6º O benefício poderá ser concedido nos casos em que não seja possível prever a duração dos impedimentos a que se refere o inciso I do § 5º, mas exista a possibilidade de que se estendam por longo prazo. (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)

§ 7º Na hipótese prevista no § 6º, os beneficiários deverão ser prioritariamente submetidos a novas avaliações social e médica, a cada dois anos. (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011).

No que tange à capacidade econômica, para fazer jus ao benefício a lei impõe ao requerente a comprovação de possuir renda mensal familiar *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo (artigo 20, parágrafo 3º, da LOAS). O conceito de família é delineado pelo parágrafo 1º do mesmo diploma legal, com redação pela Lei nº 12.435/2011, o qual considera o grupo composto pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

É certo que, na ADIN nº 1.232-1, o Supremo Tribunal Federal entendeu por bem reconhecer a constitucionalidade do referido regramento. Não obstante, a aferição da miserabilidade para os fins de concessão do benefício assistencial pode ser feita de outras formas igualmente aptas e idôneas, consoante iterativamente vem sendo afirmado na jurisprudência.

Com o julgamento da Reclamação nº 4374/PE, rel. Min. Gilmar Mendes, 18.4.2013. (Rcl-4374), a questão ganha contornos finais. No bojo da referida Reclamação, o Plenário do E. STF consignou que o critério preconizado no aludido art. 20, § 3º não mais se afinava com o ordenamento vigente, ante as mudanças econômico-sociais, ora experimentadas. Na oportunidade, declarou a inconstitucionalidade superveniente do dispositivo referenciado, e, bem assim, do parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) que previa a impossibilidade do cômputo da renda familiar do benefício assistencial já concedido a outro membro da família.

É dizer, ao afastar as referidas regras positivadas, a Suprema Corte chancela o entendimento supracitado, no sentido de que o julgador deve se valer de critérios que efetivamente emprestem a mais ampla eficácia ao art. 201, V, da CF/88, que por sua vez dá concretude ao princípio da dignidade da pessoa humana, ao garantir o mínimo existencial, inclusive sob o prisma da isonomia.

Bem sintetiza a questão, a r. decisão proferida pelo Ilustre Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI.

Vejamos:

"Trata-se de agravo contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário interposto de acórdão que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial. No RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, alegou-se violação ao art. 203, V, da mesma Carta. A pretensão recursal não merece acolhida. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 567.985-RG/MT e o RE 580.963-RG/PR, redator para o acórdão o Min. Gilmar Mendes, declarou a inconstitucionalidade incidenter tantum do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93. Por oportuno, destaco trecho do referido julgado, veiculado no informativo 702 do STF: "O Plenário, por maioria, negou provimento a recursos extraordinários julgados em conjunto - interpostos pelo INSS - em que se discutia o critério de cálculo utilizado com o intuito de aferir-se a renda mensal familiar per capita para fins de concessão de benefício assistencial a idoso e a pessoa com deficiência, previsto no art. 203, V, da CF (...) Prevaleceu o voto do Min. Gilmar Mendes, relator do RE 580963/PR. Ressaltou haver esvaziamento da decisão tomada na ADI 1232/DF - na qual assentada a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 -, especialmente por verificar que inúmeras reclamações ajuizadas teriam sido indeferidas a partir de condições específicas, a demonstrar a adoção de outros parâmetros para a definição de miserabilidade. Aduziu que o juiz, diante do caso concreto, poderia fazer a análise da situação". Isso posto, nego seguimento ao recurso (CPC, art. 557, caput). Publique-se. Brasília, 21 de maio de 2013. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI - Relator -(ARE 748867, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 21/05/2013, publicado em DJe-099 DIVULG 24/05/2013 PUBLIC 27/05/2013)

Dessarte, afaste-se, de logo, recorrente argumento da Autarquia no sentido de que o pronunciamento por órgão fracionário afronta à cláusula da reserva do plenário, vez que incide, na espécie, a regra estatuída no art. 581, parágrafo único, do CPC. Tampouco afronta o efeito vinculante inerente ao controle concentrado de constitucionalidade positivado no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99, em face do julgamento que atesta a inconstitucionalidade superveniente do famigerado requisito objetivo. Note-se que o fato de a manifestação daquela Corte ter sido exarada no bojo da Reclamação anunciada, em controle incidental, portanto, não desnatura, o adrede afirmado.

Ainda, quanto o requisito de aferição da miserabilidade, outro não é o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CF/88. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer, a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto.

3. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09).

4. Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afora a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes.

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 197.737/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 04/02/2013)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. COMPROVAÇÃO DA DEFICIÊNCIA E DA HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de provar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando demonstrada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

2. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.112.557/MG, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

3. Hipótese em que o Tribunal de origem concluiu, com base na prova dos autos, que o agravado, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à comprovação da hipossuficiência econômica.

4. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.

5. Agravo Regimental não provido." (grifo nosso)

(AgRg no AREsp 216.454/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 10/10/2012).

É de se observar, outrossim, que não incide, na hipótese, o disposto no art. 195, § 5º, da Constituição Federal, o qual alberga o princípio da contrapartida, em relação ao benefício de assistência social previsto no inciso V do art. 203 da Constituição Federal. Isso porque a regra limitativa da criação de novos benefícios tem como destinatário o legislador ordinário, sendo inaplicável aos benefícios criados diretamente pela Constituição. Desse modo, argumento que ver no requisito legal objetivo meio de concreção do aludido princípio não merece guarida, nesta seara.

Nesse sentido, a jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal:

"Inexigibilidade (...) da observância do art. 195, § 5º, da CF, quando o benefício é criado diretamente pela Constituição." (RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 3-3-2008, Segunda Turma, DJ de 4-9-1998.) No mesmo sentido: AI 792.329-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgamento em 17-8-2010, Primeira Turma, DJE de 3-9-2010. Vide: RE 151.106-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28-9-1993, Primeira Turma, DJ de 26-11-1993. (A Constituição e o Supremo: <http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/constituicao.asp> [30/10/2012 15:35:54]). (grifo nosso)

Ainda, a comprovação do requisito da carência de recursos à subsistência está sujeita à avaliação realizada pelos assistentes sociais, a qual restará documentada no competente Laudo Social.

Desse modo, em suma, além do requisito da miserabilidade (hipossuficiência econômica), a ser verificado pelo Laudo Social, o requerente deverá comprovar nos autos, alternativamente, possuir 65 anos de idade no mínimo (requisito objetivo), ou ser portador de deficiência (requisito subjetivo), cuja aferição se dará pelo Laudo Pericial.

Do caso concreto.

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 29 anos de idade na data do ajuizamento da ação (fls. 02), requereu benefício assistencial por ser deficiente.

Do laudo médico elaborado pelo perito judicial de fls. 49/53, constata-se que a pericianda apresenta deficiência visual e nistagmo, sequelas e lesões que geram incapacidade total e permanente para o trabalho.

Por seu turno, o estudo social de fls. 70/72, consoante se recolhe da visita domiciliar realizada em abril de 2012, a autora reside com sua mãe, em imóvel alugado, composto por cinco cômodos de alvenaria, piso irregular, sem forro, com rachaduras. Os móveis são velhos e em péssimo estado de conservação.

Relatou despesas com água, energia elétrica, gás e aluguel que somam o valor de R\$ 260,00. Ainda, foi informado que recebe ajuda da comunidade, igreja e município com o fornecimento de cesta básica e pagamento das despesas com água e energia elétrica. O aluguel para moradia é custeado pela ex-patroa da mãe da autora no valor de R\$ 170,00.

No momento da visita, a mãe da autora afirmou que não tinha fonte de renda, mas aguardava a concessão de aposentadoria.

Saliente-se que a consulta aos dados provenientes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e Plenus - INF BEN, juntado pelo requerido (fls. 81), dá conta que a genitora da requerente, efetivamente, em 19/04/2012, passou a receber um benefício previdenciário de aposentadoria por idade correspondente a um salário mínimo. Observe-se, ainda que não se invoque o parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), visto que decretada sua inconstitucionalidade pelo E. STF, ainda assim, é possível atestar a miserabilidade da requerente, *in casu*.

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

O termo inicial do benefício, na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação, momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil. Precedentes do E. STJ. "(...) 4. A Terceira Seção pacificou o entendimento de que, na ausência de postulação na via administrativa, é a citação, e não a juntada do laudo pericial aos autos, que deve nortear o termo inicial dos benefícios de cunho acidentário, bem como os devidos em decorrência de invalidez. 5. Agravo Regimental não provido. (EDcl no REsp 1349703/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2013, DJe 10/05/2013)

Dos consectários legais.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513,

submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do v. acórdão, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

Os valores eventualmente percebidos por força de decisão administrativa ou judicial deverão ser devidamente compensados, quando da liquidação de sentença.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, dou provimento à apelação da parte autora, para reformar a r. sentença, julgando procedente o pedido para concessão do benefício assistencial, nos termos da fundamentação.

Em face da natureza alimentar da prestação, officie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046131-67.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046131-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : MARIA ALICE BECCHIO PITORI
ADVOGADO : LUÍS HENRIQUE LIMA NEGRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DAVID MELQUIADES DA FONSECA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 11.00.00017-6 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelos em ação de pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez cuja sentença foi de procedência concedendo auxílio-doença a partir do pedido administrativo convertendo em aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial. Foi determinada a antecipação dos efeitos da tutela.

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Apela o INSS (fls. 95/102) alegando tratar-se de doença preexistente ao reingresso da autora ao RGPS.

Apela a autora (fls. 88/93) se insurgindo contra o termo inicial e honorários advocatícios.

Com contrarrazões da parte autora (fls. 110/117), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de

segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O §2º do art. 42 da Lei de Benefícios dispõe que "a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

In casu, a autora atualmente com 61 anos ingressou com a presente demanda em 11/02/2011 ao argumento de ser portadora de problemas de coluna que a impedem de trabalhar.

O laudo pericial realizado em 28/11/2011 (fls. 59/63) aponta que a autora apresenta dor lombar, diabetes e hipertensão arterial, doenças progressivas e irreversíveis tratando-se de incapacidade total e permanente.

A autora, atualmente com 61 anos de idade, reingressou no RGPS apenas em agosto de 2010, após 20 anos sem contribuir recolhendo exatas 04 contribuições referentes ao tempo de carência.

Embora o laudo não afirme a data exata do início da incapacidade a própria autora afirma que em junho de 2010 já era portadora das doenças incapacitantes, ou seja, quando ainda não tinha cumprido o prazo relativo ao lapso de carência visto que reingressou no RGPS em agosto de 2010, vindo a recolher exatas contribuições.

Assim, conclui-se que se trata de doença era preexistente à data de seu reingresso ao RGPS, que suposta e coincidentemente ocorrera pouco tempo antes da incapacidade.

Portanto, sendo a enfermidade preexistente à filiação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Tendo em vista que a doença da autora é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.

III - Apelação da parte autora improvida."

(AC nº 1304512, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.

(...)

VI - No entanto, as enfermidades acometidas pela autora (espondiloartrose degenerativa e fibromialgia) não surgem de um momento para o outro, podendo-se a concluir que a incapacidade para o trabalho já existia antes mesmo da sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social.

VII - Impossibilidade de aplicação do § 2º, do artigo 42, da Lei nº 8.213/91, eis que não restou demonstrado que a doença progrediu com o passar dos anos.

VIII - Não demonstrado o atendimento a pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

IX - Apelação do INSS provida.

X - Sentença reformada."

(AC nº 1054331, Oitava Turma, rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 28/08/2006, v.u., DJU 20/09/2006, p. 832).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

(...)

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(AC nº 1046752, Nona Turma, rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, maioria, DJF3 13/12/2007, p. 614).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial para julgar improcedente o pedido da autora, revogando a tutela concedida.

PREJUDICADO o apelo da autora.

Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010523-29.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.010523-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA EDNA DA SILVA DIAMANTE
ADVOGADO : MARIA LUIZA BATISTA DE SOUZA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : JAIME TRAVASSOS SARINHO e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00105232920124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Maria Edna da Silva Diamante, em Ação de Conhecimento ajuizada em 21.11.2012, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 06.05.2013, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, deixando de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, em razão de ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 65/67).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 70/78).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por

outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 34/47) afirma que a autora apresenta síndrome do túnel do carpo moderado bilateral, mas, após a devida análise do exame físico e radiológico e do atestado médico, conclui que seu quadro clínico não lhe gera incapacidade laboral, para qualquer atividade profissional, incluindo sua atividade habitual.

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percuente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumpra destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto que há nos autos apenas um relatório médico e um exame radiológico (fls. 19/20), que foram devidamente analisados pelo jurisperito, o qual assevera não haver incapacidade para o labor. Ressalto que a prova de que possui a patologia ou que se encontra em tratamento, por si só, não bastam para comprovar sua inaptidão para o trabalho. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Destaco, por fim, que o fato do laudo pericial ter-lhe sido desfavorável, não elide a lisura, confiabilidade e idoneidade com que foi realizado.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa

resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.

II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.

III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)

(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA.

LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.

II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. nº 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)

Cumprasseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar os benefícios previdenciários em questão.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002563-64.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002563-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: HILDA LOPES DA SILVA DE SOUZA
ADVOGADO	: RICARDO DA SILVA SERRA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HUMBERTO APARECIDO LIMA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00200-7 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Hilda Lopes da Silva de Souza em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 13.04.2012 (fls. 50/53) a qual julgou preclusa a produção de prova oral e rejeitou o pedido da apelante, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. Entendeu a r. Sentença que, apesar de ter comprovado o requisito etário, a autora não trouxe aos autos prova de

seu labor rural.

Em razões de Apelação acostada às fls. 58/69, alega ter apresentado o rol de testemunhas dentro do prazo legal de 10 dias antes da realização da audiência, e que restou comprovado seu trabalho rural. Requer a anulação da Sentença com o retorno dos autos a Vara de origem para a oitiva das testemunhas e a concessão do benefício pleiteado.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

Por outro, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 10 (nascida em 01.02.1948).

Entendo que assiste razão à autora quanto a oitiva das testemunhas arroladas dentro do prazo legal (fl. 42), porém não existe nos autos prova material a ser corroborada pela prova oral.

O início de prova material em nome dos genitores (fls. 14/17), via de regra, somente pode ser aproveitado pela mulher, enquanto ela permanecer vivendo e trabalhando com seus pais, pois, ao contrair núpcias, passa a fazer parte de novo núcleo familiar, necessitando, a partir de então, que haja novo início de prova material apto a corroborar o exercício de atividade rurícola no período em que já era casada.

Nesse sentido, são os julgados abaixo desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 149 DO STJ. - Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento, porquanto o direito controvertido, considerado o valor atribuído à causa não impugnado pela autarquia-ré e atualizado até a presente data, não excede a sessenta salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil. - Agravo retido não conhecido, porque não interposto o recurso. - A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. - **Diante das peculiares situações no campo, é de se reconhecer a validade dos documentos juntados em nome do genitor da autora, desde que compatíveis com os demais elementos probatórios. Regime de economia familiar não comprovado.** - O reconhecimento de tempo de serviço rural exige que a prova testemunhal encontre amparo em início de prova documental. Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça. - Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte. - Remessa oficial não conhecida. Apelação à qual se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. (grifei)
(APELREEX 00164855620054039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

Neste caso não existe nos autos qualquer documento que a qualifica como trabalhadora rural, nem seu cônjuge, e, portanto, não havendo início de prova material, deve-se observar o disposto na Súmula n.º 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que está assim redigida: "a prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

Intime-se

São Paulo, 28 de agosto de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005183-49.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005183-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ERCY XAVIER DA CRUZ
ADVOGADO : KAZUO ISSAYAMA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GENERAL SALGADO SP
No. ORIG. : 10.00.00048-2 1 Vt GENERAL SALGADO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação e Reexame Necessário em ação de concessão de aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência**, com termo inicial a partir da citação.

Em razões recursais, o INSS pugnou pela reforma do julgado e, alternativamente requereu a implantação do

benefício a partir da juntada do laudo pericial aos autos.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, restou comprovada a incapacidade parcial e permanente, a qual, aliada a fatores como baixa escolaridade, quadro clínico crônico e idade avançada, autorizam a aposentação nos moldes requeridos, a exemplo da fundamentação adotada pelo magistrado *a quo*.

No entanto, a aposentadoria por invalidez somente deverá ser implantada após o período de recolhimentos previdenciários demonstrados em CNIS à fl. 86, verso, entre setembro de 2010 a junho de 2011, modificando-se o *dies a quo* de 17.07.2010 para 01.07.2011, posteriormente as contribuições previdenciárias referidas.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao Apelo do INSS, para fixar o termo inicial da aposentadoria por invalidez em 01.07.2011, nos termos da fundamentação. **NÃO CONHEÇO** do Reexame Necessário, a teor do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017724-17.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017724-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : PEDRO CESAR
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00118-9 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido para concessão do benefício da prestação continuada previsto no art. 203, da CF e artigo 20 da Lei nº 8472/92 (Lei Orgânica da Assistência Social- (LOAS), no valor de um salário mínimo mensal. Sem custas, pelo fato de ser o

autor beneficiário da assistência judiciária.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o autor, em suas razões de recurso, pugna pela reforma da sentença, sob o argumento de que preenche os requisitos legais.

Subiram os autos a esta E. Corte sem as contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento do apelo do INSS.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Desta forma, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

No caso dos autos, o Laudo Social de fls. 71/74 assinala que o núcleo familiar é formado pelo autor, pela esposa e pela filha. Residem em imóvel cedido, composto por 4 cômodos e 1 banheiro. Formada por alvenaria, chão de cimento vermelho, a casa subsiste em precárias condições de conservação e boa higiene, uma vez que ausente energia elétrica, água e esgoto canalizados. Os rendimentos familiares advêm da renda auferida pelo autor, o qual trabalha como pintor autônomo, recebendo a quantia de R\$ 600,00. Porém, em virtude da avançada idade e por sofrer de problemas na coluna, o autor tem apresentado dificuldades de desenvolver seu ofício.

Denota-se dos documentos carreados para os autos que o autor preenche o requisito etário, pois conta com mais de 65 anos de idade, bem como o requisito da hipossuficiência, vez que o valor auferido pelo autor é insuficiente para manutenção desta família, pois o fato de que trabalha de forma incontinua, aliado às condições impróprias do imóvel redundam em favor da concessão da assistência demandada em juízo.

Portanto, a concessão do benefício pleiteado é medida que se impõe.

Em suma, as provas coligidas aos autos são suficientes para evidenciar que o autor faz jus à percepção do benefício de assistência social, uma vez que comprovado que o mesmo preenche os requisitos legais para tal.

Quanto ao termo inicial do benefício, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o benefício deve ser concedido a partir do requerimento administrativo e, na sua ausência, na data da citação (v.g. AgRg no AREsp nº 298.910/PB, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª T., j. 23.04.2013, DJe 02.05.2013).

Não obstante o entendimento ilustrado, a prestação jurisdicional está subordinada aos limites determinados pela lide, vedada, portanto, prolação de decisão *ultra petita* (Arts 2º, 460 - CPC), haja vista que o magistrado não está autorizado a prestar tutela jurisdicional, salvo nos casos em que provocado pela parte. Desta forma, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da propositura da ação, 12/09/2011, conforme requerido pelo autor na inicial (fl. 02).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de

poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, DOU PROVIMENTO à Apelação do autor para julgar procedente o pedido, na forma acima fundamentada. Consectários legais conforme fundamentado.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do autor Pedro Cesar, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício da prestação continuada, com data de início - DIB 12.09.2011 (data da propositura da ação - fl.02), no valor de um salário mínimo.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 16 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0020930-39.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.020930-5/MS

RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
PARTE AUTORA	: MARIA DEL CARMEN DEL PADRE BENITES
ADVOGADO	: CYNTHIA LUCIANA NERI BOREGAS PEDRAZZOLI
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: BARBARA MEDEIROS LOPES QUEIROZ CARNEIRO
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SETE QUEDAS MS
No. ORIG.	: 11.00.00109-1 1 Vr SETE QUEDAS/MS

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte, desde a data do requerimento administrativo, com incidência de correção monetária e acréscimo de juros de mora sobre as parcelas vencidas. Condenou, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios.

Deferida a antecipação da tutela.

Não foram apresentados recursos voluntários.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Ressalto, de início, que a lei aplicável à concessão de pensão por morte é aquela vigente na data do óbito, nos termos da Súmula 340 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No caso, o falecimento ocorreu em **22.05.2009**, ou seja, na vigência do artigo 74 da Lei n. 8.213/91 (redação dada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97), que dispõe:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

- I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;
- II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;
- III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a percepção da pensão por morte, portanto, faz-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do falecido e o enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

Com relação à dependência econômica, a autora, na condição de cônjuge do falecido (cópia da certidão de casamento de fl. 11), comprova a sua dependência (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91). Quanto à qualidade de segurado, é necessário o reconhecimento do labor rural à época do óbito. O entendimento jurisprudencial atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Mais Filho, 1ª Turma, DJe de 17/09/2012). Admite-se, ainda, a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, entendimento, este, já pacificado no âmbito do E. STJ (AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, DJe de 11/09/2012).

Neste sentido, o exigido início razoável de prova material é constituído pelos documentos acostados à inicial. Ademais, nos depoimentos colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, as testemunhas foram convincentes em demonstrar que ele efetivamente trabalhava como ruralista ao tempo do óbito.

Tem-se, portanto, que, da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovada a qualidade de segurado do falecido até a data do óbito.

Desta forma, estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos.

A propósito:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão de pensão por morte de trabalhador rural.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGARESP n. 887391, Processo 200602035829, Rel. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJE de 24/11/2008) PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. COMPROVAÇÃO.

1. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao conceder à autora o benefício de pensão por morte, deixou claro que foi "comprovado, nos autos, o exercício da atividade rural do falecido esposo da autora, pelo início de prova material, corroborado pela prova testemunhal, bem como a qualidade de dependente da autora, de forma presumida, nos termos do art. 16, I, da Lei n. 8.213/91." (fl. 123, e-STJ).

2. No caso concreto, além dos documentos citados, que constituem indícios de que a agravante desenvolvia atividade rural, há depoimentos testemunhais que confirmam o fato, haja vista a sentença de fls. 107/110 (e-STJ).

3. Há de ser mantido o entendimento exarado pelo Tribunal de origem, ante a existência de documentos que possuem força de início de prova material aptos, em conjunto com a prova testemunhal, a demonstrar o exercício da atividade ruralista.

4. Reconhecer a alegada contradição entre as provas testemunhais e a certidão de casamento, como pretende o agravante, demandaria reexame das provas dos autos, mormente dos depoimentos testemunhais, o que é inviável nesta Corte em razão do óbice da Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGARESP n. 273436, Processo 201202685364, Rel. Humberto Martins, 2ª Turma, DJE de 18/03/2013)

Ante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à remessa oficial**. Mantenho, integralmente, a r. sentença.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Mônica Nobre
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022066-71.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022066-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : LETICIA ANTUNES BERNARDES MOVIO
ADVOGADO : ELIAS LUIZ LENTE NETO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00015-3 5 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, sob o argumento de preexistência da incapacidade da autora. Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 400,00, observado o disposto nos artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50, além das custas processuais.

Apela a autora alegando, em síntese, o agravamento da doença, bem como o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, razão pela qual, requer a reforma da decisão.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou, sucessivamente, auxílio doença, previstos nos artigos 42 e 59, da Lei nº 8.213/91 que dispõem:

Art. 42 - A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

A perícia médica realizada (fls. 120) afirma que a autora é portadora de epilepsia, o que acarretou em incapacidade total e permanente, desde 26.07.2005.

O CNIS da parte autora (fls. 134/137) atesta que a requerente verteu contribuições, como contribuinte individual, de 11.2008 a 01.2012.

Dessa forma, ainda que diagnosticada a incapacidade total e permanente da autora, indevida a concessão da benesse, haja vista que a patologia é preexistente à sua filiação, não havendo evidências de progressão ou agravamento, a teor do artigo 42, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91, *verbis*:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto

permanecer nesta condição.

(...)

§ 2ª A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022141-13.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022141-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ANTONIO BARBOSA MARTINS
ADVOGADO : BRENO GIANOTTO ESTRELA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00019-1 1 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Antonio Barbosa Martins em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 41 e 42) que julgou improcedente o pedido em razão da não comprovação do exercício de atividades rurais pelo autor no período de 1996 a 2011.

Em razões de Apelação (fls. 44 a 60) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 62 a 64).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascido em 24.07.1951, segundo atesta sua documentação (fls. 15), completou 60 anos em 2011, ano para o qual o período de carência é de 180 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Com o intuito de constituir o início de prova material, o autor trouxe aos autos cópias de seu certificado de alistamento militar (fls. 18), de 02.02.1982, que registra residir o autor em zona rural; de sua certidão e casamento (fls. 16) e de certidão de nascimento de sua filha (fls. 16 e 17), documentos que o qualificam como lavrador em 27.01.1979 e 05.02.1987.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o

preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser fixado na data do requerimento, pois comprovada a prévia utilização da via administrativa.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do CPC, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença.

No tocante aos juros moratórios, correto o inconformismo da autarquia. Estes deverão ser computados em 0,5% ao mês, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Antonio Barbosa Martins, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria por Idade, com data de início - DIB do requerimento (fls. 19 - 20.09.2011), e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023037-56.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023037-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HELENA RODRIGUES VIEIRA FERREIRA
ADVOGADO : JESUS DONIZETI ZUCATTO
No. ORIG. : 12.00.00081-0 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da Sentença que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir da data do requerimento administrativo, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ.

Em razões recursais foi alegada, inicialmente, a decadência e prescrição do direito. No mais, requerido a reforma do julgado, ao fundamento da não comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, bem como, subsidiariamente, a alteração do termo inicial, além de ser observado o prequestionamento. Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Inicialmente, deve ser afastado as preliminares de decadência e prescrição argüidas pela Ré.

O instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei nº 8.213/91, que previa somente, em seu art. 103, a prescrição das prestações não pagas em sua época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP nº 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao próprio ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ILEGITIMIDADE PASSIVA PARA RECEBER VALORES ATRASADOS. PENSÃO POR MORTE . IRSM DE FEV/94. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA . JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Em se tratando de benefício previdenciário, cujas prestações são de trato sucessivo, a prescrição não atinge o fundo de direito, mas sim as parcelas devidas no período anterior ao quinquênio contado do ajuizamento da ação (Súmula 85 do E.STJ).

II - Não há se falar em decadência, haja vista que o art. 103 da Lei 8.213/91 é explícito ao afirmar que esta ocorre para a revisão do ato de concessão do benefício e não para a concessão em si.

(...)

IX - Remessa oficial, apelação do réu e apelo da autora improvidos.

(TRF da 3ª Região; 10ª Turma; Processo: 2008.03.99.036840-0; Rel. Des. Sérgio Nascimento;DJF3 data: 05.11.2008)

Com relação à prescrição, também alegada na apelação, a jurisprudência dominante já posicionou-se no sentido de que são consideradas prescritas as prestações vencidas anteriores ao quinquênio que antecede ao ajuizamento da ação.

Assim, não há que se cogitar, por outro lado, em prescrição do fundo do direito, que não ocorre na hipótese de concessão de benefício de prestação continuada, devendo-se investigar, eventualmente, se estariam prescritas as prestações, restituições ou diferenças não pagas nem reclamadas nos cinco anos anteriores à propositura da demanda. Nesse sentido, aliás, já dispunha a Súmula n.º 163, do extinto Tribunal Federal de Recursos: *Nas relações jurídicas de trato sucessivo, e que a Fazenda Pública figure como devedora, somente prescrevem as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.*

Diante do exposto, rejeito as matérias preliminares.

No mais, em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da

comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cuius*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cuius* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que *"são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido"*. Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."* [Tab]

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cuius* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cuius*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cuius* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Ressalta-se que a lide gira em torno da qualidade de dependente e somente sobre esse tema a presente decisão se restringirá.

Então, acerca da comprovação de relação conjugal e de outras condições necessárias para receber a pensão, há comprovação de filhos em comum e a prova testemunhal (fl. 80 - CD) que confirmaram a convivência e a relação de dependência entre a parte-requerente e o *de cuius*.

Assim, pelo que consta dos autos, a parte-requerente e o *de cuius* viviam maritalmente, em coabitação e formando uma unidade familiar, na qual verificava-se dependência econômica mútua, do que resulta união estável para fins do art. 226, § 3º, da Constituição Federal, e da lei previdenciária.

Saliente-se que, a teor da jurisprudência consolidada pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, acolhida por este Tribunal, no que toca à união estável, sua comprovação, inclusive para efeito de concessão de

pensão por morte, pode ser feita por qualquer meio de prova em direito admitido, sendo desnecessário início de prova material, eis que não exigido pela legislação previdenciária, podendo, assim, ser comprovada apenas por prova testemunhal.

Nesse sentido, os arestos abaixo transcritos:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA DE SEGURADO FALECIDO. CONDIÇÃO DE BENEFICIÁRIA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. DECRETO 77.077/76.

- O art. 14 do Decreto 77.077/76 em nenhum momento exigiu o início de prova material para fins de comprovação da convivência conjugal do ex-segurado e companheira para fins de concessão de pensão por morte à última.

- Na disciplina da matéria, há ressalva expressa (parágrafo primeiro do artigo em análise) no sentido de que qualquer prova 'capaz de constituir elemento de convicção' será suficiente à certificação da vida em comum.

- Recurso especial não conhecido.

(STJ; Sexta Turma; RESP 200100772070; Rel. Min. Vicente Leal; DJ data: 18.11.2002, p. 300, RSTJ vol. 164, p. 539)

Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há porque vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente. (grifei)

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento.

(STJ, REsp nº 783697/GO, Sexta Turma, Rel. Min. Nilson Naves, j. 20/06/2006, v.u., DJ 09/10/2006, p. 372).

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos, a partir da data da cessação do benefício de pensão por morte concedida a sua filha Tatiana Rodrigues Magnani, ou seja, 26.06.2012 (fl. 54).

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para fixar o termo inicial a partir de 26.06.2012, mantendo, no mais a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC). Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nosterms da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-

Geral da Justiça Federal
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023401-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023401-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JANDIRA FERRO BERNARDINO
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00055-5 2 Vr JARDINOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Jandira Ferro Bernardino em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 20.07.2012 (fls. 209/217), a qual rejeitou o pedido da apelante, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. Entendeu a r. Sentença que, apesar de ter comprovado o requisito etário, a autora não trouxe aos autos um início de prova material razoável para o deferimento do pedido.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 222/233, alega ter comprovado, através de início de prova material e de testemunhas, seu trabalho rural.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por

idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

Por outro, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA.

CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal**

responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento. 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário

(55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela cópia da documentação pessoal da autora acostada à fl. 23. Com efeito, o documento em questão demonstra que ela nasceu em 22.07.1941, tendo, pois, completado 55 anos de idade em 1996. Por conseguinte, resta comprovar neste feito o exercício de 90 meses de atividade rural (tabela constante no artigo 142 da Lei n.º 8.213/91).

No que tange à prova material, tenho que a certidão de casamento, expedida em 1958 (fl. 25), as certidões de nascimento dos filhos em 1959, 1960, 1963 e 1968 (fls. 26/29), e o título eleitoral do esposo da autora, de 1977 (fl. 33), configuram o início de prova estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas ouvidas (fls. 104/105 e 117/118) afirmam conhecer a autora e que ela sempre exerceu atividade rural nas Fazendas Galhardas e Córrego das Pedras. A primeira testemunha comprova seu labor campesino de 1950 a 1976, junto com a família. A segunda testemunha a conhece desde jovem e confirma seu labor rural nas referidas propriedades, sendo que acredita que ela deixou este trabalho há 20 ou 30 anos. A terceira testemunha a conhece desde 1958/1959 e além de corroborar a prova material apresentada, ainda informa que ela, na verdade, deixou as lides campesinas há 15 anos.

Assim, em que pese ter a autora deixado o trabalho rural há 15 anos, a prova material de 1958 e a prova testemunhal que vai até 1995, comprovam 37 anos de trabalho rural, sendo que não existe nos autos prova de que ela tenha exercido qualquer atividade urbana que pudesse desconfigurar sua qualidade de lavradeira. Consigno que perfilho do entendimento de que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, adquire-se o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural.

Embora o conjunto probatório tenha se mostrado apto para afiançar que autora somente exerceu atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991, tal fato não obsta a concessão, em seu favor, do benefício pleiteado na inicial.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Porém, os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Esse entendimento pode ser extraído dos julgados abaixo colacionados:
DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. CONDIÇÃO DE CHEFE OU ARRIMO DE FAMÍLIA. NÃO RECEPÇÃO PELA CF/88. LEI 8.213/91. ART. 226, § 5º. RECURSO

DESPROVIDO.

No tocante às concessões de benefícios no sistema previdenciário rural, anteriormente à edição da Lei 8.213/91, a matéria era regida pela LC 11/71, que criou o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRORURAL), executado pelo FUNRURAL, com personalidade jurídica de natureza autárquica. A referida Lei Complementar instituiu as regras para a concessão e manutenção de vários benefícios ao trabalhador rural, dentre os quais a aposentadoria por idade. 2. O quesito etário restou preenchido antes da vigência da Carta Magna e, a despeito de nesta data ainda estivesse em vigor a lei anterior, há que considerá-lo como implementado desde a entrada em vigor da Constituição Federal. 3. Ante o conjunto probatório apresentado - tendo a prova testemunhal corroborado a documentação trazida como início de prova material -, é de rigor a concessão do benefício, sendo que nada obsta ao exercício de direito adquirido, em momento posterior ao preenchimento dos requisitos. 4. A Constituição Federal de 1988 não recepcionou o disposto no Art. 4º, parágrafo único, da LC 16/73, que estabelecia ser a aposentadoria por velhice devida apenas ao chefe ou arrimo da unidade familiar. 5. A teor do Art. 226, § 5º, da CF, homens e mulheres passaram a exercer a chefia da sociedade conjugal, em igualdade de condições. Precedentes desta Corte. 6. Pedido da ré não amparado por entendimento do Superior Tribunal de Justiça, sendo inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte agravante, restou enfrentada. 7. Recurso desprovido. (AC 200961220006690, JUIZ BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 01/06/2011)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TEMPO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213. RESIDÊNCIA NA CIDADE. EMPREGADOR RURAL II-B. ITR. ASSALARIADOS. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. 1. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 2. Desimporta o fato de a legislação previdenciária anterior a 1991 admitir a contagem de tempo de serviço rural, para fins de aposentadoria, apenas para o chefe ou arrimo de família. Uma vez que a Lei nº 8.213/91 prevê a possibilidade de reconhecimento de atividade rural, anteriormente à sua vigência, para qualquer trabalhador, é pelas suas regras que se deve dar o reconhecimento da atividade agrícola da autora. 3. O fato de a autora residir em perímetro urbano não é óbice ao pleito de concessão de benefício de natureza rurícola, desde que reste comprovado o efetivo exercício de atividades agrícolas. 4. A denominação de empregador II-B nos comprovantes de pagamento do Imposto Territorial Rural ou certificados de cadastro do INCRA, a teor do art. 1º, II, 'b', do Decreto-Lei n. 1.166/71, não descaracteriza a qualidade de segurado especial. 5. A existência de assalariados nos comprovantes de pagamento do Imposto Territorial Rural não descaracteriza a condição de segurado especial, na medida em que o conjunto probatório demonstrou a ausência de contratação de mão-de-obra específica, porquanto utilizado o sistema de "troca de dias de trabalho" entre vizinhos, muito comum em épocas de colheita justamente para evitar a contratação de empregados. 6. A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de segurada especial, seja porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, seja porque, em se tratando de labor rural desenvolvido em regime de economia familiar, a condição de agricultor do marido contida no documento estende-se à esposa. 7. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 8. Preenchidos os requisitos exigidos pelo art. 273 do CPC - verossimilhança do direito alegado e fundado receio de dano irreparável - deve ser deferida a antecipação dos efeitos da tutela. (APELREEX 200504010075031, JOÃO BATISTA LAZZARI, TRF4 - QUINTA TURMA, 06/07/2009)

No tocante especificamente a imediatidade do trabalho rural ao requerimento do benefício de que trata a lei, o Superior Tribunal de Justiça já teve a oportunidade de decidir, por unanimidade, que não é necessário que o trabalhador rural continue a trabalhar na lavoura até a véspera do dia em que irá efetuar o requerimento, quando já tiver preenchido o requisito etário e comprovado o tempo de trabalho campesino em número de meses idêntico à carência do benefício.

Confira a respeito o seguinte julgado:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II.

Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido. (RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime)

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

(...)

A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91. Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.

Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.

Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.

Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

(...)

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, a autora incorporou ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que a autora, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de retirar dela este direito, pois a lei não previu qualquer prazo decadencial nesse sentido.

O próprio fato de se admitir período de trabalho descontínuo ilimitado no tempo para o cômputo do prazo necessário para obtenção do benefício, não afasta, assim, de lege ferenda, o seu direito, razão pela qual, nessa parte, a lei é incoerente. Se o exercício do trabalho rural pode ser descontínuo, não há necessidade do exercício do labor rural até as vésperas do seu requerimento, e o benefício deve ser reconhecido apesar de transcorrer lapso importante.

Portanto, sendo o conjunto probatório apto a comprovar a atividade rural é de se dar provimento à Apelação.

O termo inicial do benefício deve ser fixado da comprovação de requerimento administrativo (25.02.2010 - fl. 35).

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº. 9.289, de 04 de julho de 1996, do art. 24-A da Lei nº. 9.028, de 12 de abril de 1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº. 8.620, de 05 de janeiro de 1993.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino que independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada Jandira Ferro Bernardino, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB da comprovação de requerimento administrativo (25.02.2010 - fl. 35), e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nosterms da Recomendação Conjunta nº 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o Amparo Social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da autora, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023558-98.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023558-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA SERAFIM
ADVOGADO	: DIRCEU MIRANDA JUNIOR
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 12.00.00016-7 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelações contra Sentença proferida em 28.01.2013, a qual julgou procedente o pleito, concedendo a

aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial, qual seja, 04.09.2012. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros de mora com aplicação da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a Sentença (fls. 104/105).

Apelação da Autora, pleiteando que o termo inicial do benefício concedido seja fixado na data do requerimento administrativo, efetuado em 12.09.2011 (fls. 108/124).

Apelação do INSS, asseverando, em síntese não ter sido demonstrada nos autos uma incapacidade total e permanente, sem possibilidade de reabilitação profissional, motivo porque o pleito deveria ser julgado improcedente. Em caráter alternativo, requer redução dos juros de mora e dos honorários advocatícios. Pleiteia, outrossim, que o termo inicial do benefício seja fixado na data da citação ou do ajuizamento do processo (fls. 126/131).

Subiram os autos, com contrarrazões da Autora (fls. 134/153).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 62/71) identificou o seguinte quadro clínico: *artrose em coxo-femoral direita, com limitação de movimentos e cirurgia nesta região, com encurtamento do membro inferior direito*. Após exame físico e análise dos documentos médicos apresentados, o perito concluiu pela existência de uma incapacidade total e permanente da Autora para o exercício de seu labor habitual na lavoura. Quanto ao termo inicial deste quadro incapacitante, fixou-o a partir da perícia (resposta ao quesito nº 18 do INSS - fl. 67).

Saliento, portanto, que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laborativa de índole total e permanente, máxime ao se levar em consideração a faixa etária da autora (nascimento em 15.10.1957 - fl. 26).

Por conseguinte, correta a Sentença, ao conceder a aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício, na presente hipótese, foi adequadamente fixado na data da perícia judicial, tendo em vista a taxativa fixação pelo perito designado pelo Juízo. Neste ponto, observo que o pleito de alteração do termo inicial do benefício, da forma como efetuado no apelo autárquico, importaria prejuízo ao próprio INSS, motivo porque não poderia ser acatado, ainda que a tese apresentada fosse procedente.

Os honorários advocatícios, por sua vez, foram moderadamente arbitrados no percentual de 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual devem ser considerados apenas os valores das prestações até a data da sentença.

Os juros de mora incidem desde a citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Correta, portanto, também neste aspecto, a Sentença.

Por outro lado, vale ressaltar que, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO às Apelações, na forma da fundamentação acima.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino que, independentemente do trânsito em julgado, seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada Maria Aparecida de Oliveira Serafim, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício do auxílio-doença, com data de início - DIB em 04.09.2012, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023687-06.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023687-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : MARIA APARECIDA RODRIGUES DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE VIEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00052-9 2 Vr SAO MANUEL/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Maria Aparecida Rodrigues dos Santos em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 64 a 67) que julgou improcedente o pedido em razão da autora não haver comprovado o exercício de atividades rurais ou recolhido contribuições correspondentes.

Em razões de Apelação (fls. 72 a 79) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 83).
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 18.10.1950, segundo atesta sua documentação (fls. 12), completou 55 anos em 2005, ano para o qual o período de carência é de 144 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de certidão de casamento (fls. 16) e de óbito de seu cônjuge (fls. 19), documentos que o qualificaram como lavrador em 21.03.1968 e 04.07.1980, e de certidões de nascimento de seus filhos com seu atual amásio (fls. 17 e 18), classificado este como lavrador em 18.02.1987 e 21.09.1988.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

No caso em tela, as informações previdenciárias relativas ao amásio da autora (fls. 63) não infirmam o início de prova material, uma vez que, contrariamente ao alegado, registram o exercício quase exclusivo de atividades de natureza rural desde o período abarcado pelas certidões de nascimento até 2002.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício (DIB) a ser fixado é o da citação, uma vez que não houve notícia de que houve requerimento administrativo protocolado pela parte autora.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do CPC, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença.

No tocante aos juros moratórios, correto o inconformismo da autarquia. Estes deverão ser computados em 0,5% ao mês, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Maria Aparecida Rodrigues dos Santos, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 30 - 29.06.2011), e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal Convocado
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0024224-02.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024224-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA	: JOSE ADOLFO DOS SANTOS
ADVOGADO	: FABIO BORGES BLAS RODRIGUES
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: ELIANE DA SILVA TAGLIETA
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CUBATAO SP
No. ORIG.	: 08.00.00034-3 1 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, ajuizada em 25.03.2008, por José Adolfo dos Santos, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 13.08.2012, que julgou procedente o pedido da parte

autora, condenando o Instituto ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da juntada do laudo judicial aos autos (07.10.2099 - fl. 36), cujas parcelas vencidas serão acrescidas de juros de mora legais e correção monetária. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, até a data da sentença. Sentença submetida ao Reexame Necessário (fls. 91/95).

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.
Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Conheço da remessa oficial, visto que estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido excedam a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Não há que se falar em ausência da qualidade de segurado, visto que a presente ação foi ajuizada em 25.03.2008 e o autor percebeu auxílio-doença, concedido e cessado na esfera administrativa, de 05.09.2005 a 21.08.2007. Portanto, quando da propositura da ação, a parte autora se encontrava no período de graça, previsto na Lei de Benefícios.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 39/44) afirma que o autor apresenta doença pulmonar obstrutiva crônica (DPOC) e sequelas de tuberculose pulmonar. Relata que possui falta de ar aos menores esforços e já teve vários episódios de agudização. Conclui que sua incapacidade para o labor é total e permanente, para qualquer atividade laborativa, em especial, para sua profissão habitual de motorista de caminhão na área industrial.

Cumpra destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado,

o perito judicial foi categórico ao afirmar que as patologias do autor levam-no à total e permanente incapacidade laborativa, para exercer qualquer atividade laborativa, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado está, realmente, incapacitado de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, correta a r. Sentença, que considerou a avaliação do perito judicial, profissional habilitado e equidistante das partes, para conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da juntada do laudo pericial aos autos (07.10.2009 - fl. 36).

Cumprir asseverar que os valores eventualmente pagos, na esfera administrativa, após a data acima, deverão ser compensados, quando da execução do julgado.

Em razão do conhecimento da Remessa Oficial, determino a reforma dos honorários advocatícios, fixando-os em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a regra da Súmula nº 111 do C. STJ.

Cumprir esclarecer que os juros de mora incidem **desde a citação inicial**, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. **E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.**

Não custa esclarecer, ainda, que a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

Posto isto, CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL, e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO, para reformar os honorários advocatícios, fixando-os em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, na forma da fundamentação acima.

Verifico que, atualmente, a parte autora não se encontra percebendo o benefício ao qual faz jus. Contudo, o benefício de aposentadoria por invalidez, que possui caráter alimentar, deverá ser **implantado imediatamente**, a partir de 07.10.2009, com a devida compensação dos valores eventualmente pagos na esfera administrativa, após essa data.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado JOSE ADOLFO DOS SANTOS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 07.10.2009, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 08 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024505-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024505-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FABIANO FERNANDES SEGURA
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO CANARIO DE QUEIROZ
ADVOGADO : JONAS DIAS DINIZ
No. ORIG. : 01049032720088260222 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência**, ao fundamento do preenchimento dos requisitos legais.

Em razões recursais, o INSS requereu a reforma do julgado, ante a ausência de incapacidade total para o trabalho e vínculo profissional após a propositura da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. No caso dos autos, verifico que o requisito que concerne à incapacidade laborativa total não foi preenchido, tanto assim, que o requerente continua trabalhando na mesma usina de cana-de-açúcar, readaptado na função de varredor, haja vista que não é possível a consecução do trabalho no corte de cana, de modo a respeitar as limitações funcionais que se instalaram em decorrência de problemas cardiológicos sob controle, além de lombalgia crônica, podendo garantir o próprio sustento em atividades leves, como aquela declarada no bojo dos autos (fls. 71/73 e 79/80).

Diante do exposto, ausente a incapacidade laborativa, com fulcro no art. 557, DOU PROVIMENTO À Apelação, para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Por força do caráter alimentar e da boa-fé do requerente, não se faz necessária a devolução dos valores acaso recebidos por força da sentença sob exame.

Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Boletim - Decisões Terminativas Nro 1841/2013

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0096191-11.1993.4.03.9999/SP

93.03.096191-9/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES
APELANTE : JOSE AUGUSTO LOPES
ADVOGADO : LUIZ CARLOS PRADO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MAURICIO MARTINES CHIADO
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 92.00.00018-1 3 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a execução movida, nos termos do artigo 794, I, do Código de Processo Civil, determinando o arquivamento dos autos após o trânsito em julgado.

[Tab]

A sentença exarada às fls. 662 (mantida pela decisão de fls. 669 que tornou sem efeito a certidão de trânsito em julgado de fls. 663) à vista da informação de fls. 640(ofício que informa a restituição, ao Tesouro Nacional, do valor disponibilizado nos autos do Precatório nº 20080153927), considerando satisfeita a obrigação objeto do presente feito, julgou extinta a execução.

Opostos embargos de declaração (fls. 664/665), parcialmente acolhidos pela decisão de fls. 669 que quanto à alegada omissão ante a falta de apreciação de questões pendentes (petição de fls. 615/632) reporta-se à decisão de fls. 636, mantendo a sentença de extinção e, acolhe a alegação do embargante no tocante à determinação de certificação do trânsito em julgado, tornando sem efeito a decisão de fls. 663.

A parte exequente insurge-se contra a extinção da execução, interpondo o presente recurso de apelação (fls. 671/673), pugnando pela reforma da sentença recorrida.

Preliminarmente, o apelante pede a **antecipação dos efeitos da tutela para suspensão imediata dos descontos realizados sobre o seu benefício**. Alega a presença do *fumus boni iuris*, consistente na boa fé do segurado e das decisões proferidas pelo E. STJ quanto à matéria em discussão; bem como do *periculum in mora*, representado pelos descontos que estão sendo feitos diretamente no seu benefício sem que houvesse qualquer autorização judicial.

No mérito, alega ter sido equivocada a extinção da execução ante a pendência de decisão acerca do incidente de fls. 615/632, fazendo referência ao item 3 da decisão de fls. 636 que apenas determina a vista pela parte contrária para manifestação, sem que nada tenha sido decidida.

Aduz que a questão relevante levantada, às fls. 615/632, diz respeito aos efeitos da decisão do Agravo de Instrumento 2003.03.00.041146-1(fl. 566) que deu nova direção à fase de execução em decorrência do qual se apurou divergência no valor da Renda Mensal anteriormente apurada reduzindo-a (fls. 581).

Assevera que a Autarquia, sem que houvesse qualquer determinação judicial a respeito e sem que tivesse submetido o seu cálculo ao contraditório, houve por bem elaborar novos cálculos (fls. 651/660) procedendo à

implantação da renda mensal reduzida, bem como passou a efetuar descontos dos valores sob o título de "valores consignados". Assim, formulou o pedido de fls. 616, item 9 "a" e "b" a imediata suspensão dos descontos, pedido que sequer foi apreciado.

Sustenta o apelante que, levando em conta a circunstância relatada, bem como o entendimento do STJ pelo qual considerando a boa-fé do segurado que recebeu o aumento do valor de seu benefício por força de decisão judicial não pode ser exigida a devolução dos valores pagos. Assim pretende a restituição dos valores que lhe foram descontados, sustentando que somente após a devolução, poderá ser extinta a execução.

Pede a reforma da sentença recorrida, antecipando-se a tutela na forma requerida; determinando-se afinal que os valores descontados sem autorização judicial sejam restituídos, após o que, poderá ser extinta a execução.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

D e c i d o

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A questão cinge em saber da regularidade de extinção da execução, nos termos do artigo 794, I do CPC, pelo qual, *extingue-se a execução quando o devedor satisfaz a obrigação*. Cumpre analisar se essa é a hipótese dos autos.

Nos autos da presente ação previdenciária, encerrado o processo de conhecimento, iniciou-se a fase de execução do título executivo consistente na revisão da renda mensal inicial do benefício do exequente mediante a correção monetária dos 36 últimos salários-de-contribuição, bem como na aplicação do art. 58 do ADCT até a vigência da Lei nº 8.213/91 nos reajustes do benefício de aposentadoria especial concedida em 10/10/91.

Apresentada conta complementar pelo exequente, o INSS manifestou-se alegando a existência de incorreção dos cálculos em conta complementar, alegação que não foi acolhida sob o fundamento de não mais ser possível discutir a questão dos valores, face à coisa julgada, determinando o prosseguimento da execução mediante a requisição do valor.

Interposto Agravo de Instrumento pela Autarquia, este E. Tribunal Regional Federal deu provimento ao recurso, conforme v. acórdão assim ementado:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PREVIDENCIÁRIO - CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO - EXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL .

1. *Assiste razão à Autarquia, quando aduz a existência de erro material, uma vez que nos cálculos em questão houve a inclusão de parcelas indevidas, além do cômputo de juros sobre juros e ainda a incidência da verba honorária advocatícia em período posterior ao fixado no título executivo judicial.*

2. *Ademais, observa-se que o INSS pagou em duplicidade o valor da execução consistente no cálculo elaborado em março de 1993, tendo em vista que realizou o respectivo depósito em 28/06/96, respectivamente, nos valores de R\$ 5.153,92 e de R\$ 957,62 (a título de honorários advocatícios), bem como efetuou o pagamento através do Precatório nº 95.03.003321-7, no valor de R\$ 7.604,51, no qual, conforme consulta ao sistema informatizado desta Corte, foi certificado o pagamento total do precatório em 21/03/00.*

3. *Face ao princípio da moralidade pública e por se tratar de direitos indisponíveis do órgão público que devem ser preservados, cabe, no caso, declarar a existência de erro material nos citados cálculos, já que tais valores excedem o título executivo judicial, o qual pode ser suscitado a qualquer tempo e grau de jurisdição, não se sujeitando a qualquer forma de preclusão, sendo corrigível a qualquer momento, de ofício ou a requerimento das partes, vez que não transita em julgado.*

4. *Reformada a r. decisão agravada, determinando-se, por consequência, sejam refeitos os cálculos em conformidade com o título executivo judicial, **descontando-se os valores efetivamente pagos.***

5. *Agravo de instrumento provido.*"(g.n.)

Desta forma, restou declarada por este E. Tribunal a existência de erro material nos cálculos que serviram de base à execução do julgado, vez que excediam o título executivo judicial, determinando-se, por consequência, a elaboração de novos cálculos, bem como o **desconto** dos valores efetivamente pagos.

Assim, ao contrário do que alega o apelante, **o desconto dos valores pagos a maior pelo INSS foi autorizado por decisão judicial transitada em julgado, qual seja o acórdão proferido nos autos do Agravo de Instrumento n. (AI 182819, processo n. 2003.03.00.041146-1), conforme fls. 519/527 destes autos.**

Todavia, a mencionada decisão determinou a realização de novos cálculos, partindo da renda mensal inicial correta, apurando-se o *quantum* devido ao autor e, comparativamente aos valores pagos, o *quantum* a ser devolvido, vez que pago a maior.

Determinada a elaboração de novos cálculos, o processo volta à fase de liquidação para execução do julgado, devendo-se novamente observar o contraditório, reabrindo-se às partes todas as possibilidades de defesa cabíveis.

Desta forma, cumpre verificar a regularidade da execução que se seguiu de acordo com os critérios definidos nos **autos do Agravo de Instrumento n. (AI 182819, processo n. 2003.03.00.041146-1), conforme fls. 519/527 destes autos.**

À vista do quanto decidido no Agravo de Instrumento, às fls. 578/580 manifestou-se o INSS informando que o exequente levantou indevidamente as quantias de R\$ 7.521,44 e de R\$ 41.868,74, referente ao período de novembro/1991 a dezembro/1995, conforme reconhecido pelo E. TRF 3; bem como que o valor de R\$ 7.521,44 foi levantado em Duplicidade pela parte autora, uma vez que tanto houve o depósito pela Autarquia, quanto a liquidação mediante o Precatório nº 95.03.003321-7. Pediu o cancelamento do ofício requisitório nº 56/2008(fl. 417); a desconsideração da conta de fls. 373(erro material), bem como a remessa dos autos à contadoria do juízo para elaboração de novos cálculos considerando-se a RMI de CR\$ 261.974,29, observando-se as Resoluções 59/07 e 561/07 do CJF, procedendo-se aos descontos dos valores já levantados pela parte exequente, devidamente atualizados.

Houve o cancelamento do ofício requisitório nº 56/2008(fl. 583/591, bem como a elaboração de cálculos pela Contadoria Judicial (fls.593/606) que apurou a diferença de R\$ 54.865,81, a favor do INSS em abril de 2010.

Despacho de fls. 609 abriu vista ao autor para manifestar-se sobre o depósito, bem como para as partes manifestarem-se sobre os cálculos do Contador.

Manifestou-se o INSS às fls. 612 requerendo seja determinado o estorno ao Tesouro Nacional do valor depositado às fls. 608, extinguindo-se a execução e determinando-se o arquivamento dos autos.

Às fls. 615/632 o autor peticiona manifestando desacordo com os cálculos apresentados pelo Contador alegando que teria sido deduzido valor de precatório não levantado; bem como ter-se realizado desconto indevido em seu benefício, antes mesmo da remessa dos autos ao contador e sem observância do contraditório quanto aos cálculos; sustentando o descabimento dos descontos vez que os levantamentos foram feitos de boa-fé, vez que autorizados por decisões judiciais. Pediu a imediata cessação dos descontos.

Instada a se manifestar (fls. 633), a Autarquia, aduzindo que a Contadoria apenas cumpriu o quanto decidido pelo TRF-3, reiterou o pedido de estorno da quantia depositada às fls. 608, bem como de extinção do feito.

Às fls. 636 decidiu o MM. juízo, entendendo não ter havido impugnação dos cálculos da contadoria quanto ao seu teor, deferiu o pedido do INSS, oficiando ao TRF para que seja efetuado o estorno do valor depositado ao Tesouro Nacional, abrindo prazo para que o INSS se manifestasse sobre a alegação de descontos no benefício da parte autora.

Às fls. 648/660 peticiona a Autarquia esclarecendo que diante do apurado crédito do INSS de R\$ 54.865,81,

referente aos valores indevidamente pagos à parte autora, realizada a compensação da dívida com estorno do precatório n. 2008.0153927 de R\$ 53.402,79 (fls. 608), restou quitado o débito referente ao período de 10/10/1991 a abril/2006, conforme apurado pela Contadoria (fls. 593/595); remanescendo diferenças referentes ao período de maio de 2006 a outubro de 2009, vez que a revisão somente ocorreu a partir de 1.11.2009; e essas são as diferenças que estão sendo descontadas, o que sustenta ser possível pelo princípio da autotutela, bem como por força da autoexecutoriedade. Pediu a extinção da execução, nos termos do artigo 794, I, do CPC.

O pedido do INSS restou acolhido pela sentença ora apelada, que extinguiu a execução, nos termos do artigo 794, I, do CPC, considerando a informação de restituição ao Tesouro Nacional, do valor disponibilizado nos autos, entendeu satisfeita a obrigação objeto da presente execução.

Ante todo o exposto, verifica-se que assiste razão ao apelante no que diz respeito à pendência de decisão acerca do seu pedido de fls. 615/632, bem como de falta de motivação da sentença recorrida, a ensejar a sua nulidade.

Ao contrário do quanto afirmado pela decisão de fls. 636, pela qual entendeu o MM. juízo, não ter havido impugnação dos cálculos da contadoria quanto ao seu teor, o autor (exequente), impugnou expressamente os novos cálculos da Contadoria, conforme petição de fls. **615/632, pela qual o autor manifesta desacordo com os cálculos apresentados pelo Contador alegando que teria sido deduzido valor de precatório não levantado; bem como ter-se realizado desconto indevido em seu benefício**, antes mesmo da remessa dos autos ao contador e sem observância do contraditório quanto aos cálculos; sustentando o descabimento dos descontos vez que os levantamentos foram feitos de boa-fé, vez que autorizados por decisões judiciais. Pediu a imediata cessação dos descontos.

O MM. juízo da execução, à vista da manifestação do INSS, de fls. 648/660, acolheu o pedido da Autarquia e, reputando satisfeito o crédito, o extinguiu a execução, nos termos do artigo 794, I, do CPC.

Verifica-se que nada foi decidido quanto ao pedido do autor (exequente) de fls. 615/632.

Assim, deve-se reconhecer, diante de tal omissão, que a r. sentença não observa o que dispõe os artigos 128 e 459, ambos do Código de Processo Civil, *in verbis* :

"Art. 128. O juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões, não suscitadas, a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte."

"Art. 459. O juiz proferirá a sentença, acolhendo ou rejeitando, no todo ou em parte, o pedido formulado pelo autor. Nos casos de extinção sem julgamento do mérito, o juiz decidirá em forma concisa."

Por outro lado, a Constituição Federal, no inciso IX do artigo 93, estabelece o princípio da fundamentação ou da motivação das decisões judiciais, o que torna inadmissível a manutenção de sentença, ainda que extintiva da execução, que não analisa as questões e os pedidos formulados pelas partes, necessários à solução da lide.

Como é cediço, o juiz deve decidir a lide, com a necessária fundamentação, na qual apreciará as questões de fato e de direito trazidas pelo contraditório, o que, no caso concreto, implicaria em afastar, ou acolher, fundamentadamente, as alegações formuladas pelo apelante (exequente) às fls. 615/632, não apreciadas pelo MM. juízo da execução e reiteradas na presente apelação.

A jurisprudência, aliás, nos arestos a seguir transcritos, citados a título ilustrativo, já se manifestou sobre a anulação de sentença em casos similares ao presente:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - IPTU - SENTENÇA CITRA PETITA - ANULAÇÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM MANTIDA.

1. Considera-se citra petita a sentença que não aborda todos os pedidos feitos pelo autor.

2. Na hipótese dos autos, havendo julgamento aquém do pedido, correto o encaminhamento dado pelo Tribunal de origem de anular a sentença para que outra seja proferida.

3. Recurso especial improvido."

(STJ, RESp 200401371517 RJ, Segunda Turma, v.u., Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 16/05/2006, p. 205)

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - SENTENÇA - MOTIVAÇÃO - ARTIGOS 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E 485, III, DO CPC - SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO -

RECURSO DO INSS PREJUDICADO.

1. É nula a sentença que não contém a análise das questões de fato e de direito, indispensáveis ao deslinde da causa.
2. As decisões judiciais devem ser motivadas, sob pena de nulidade, corolário do artigo 93, IX, da Constituição Federal e requisito do artigo 458, III, do Código de Processo Civil.
3. Anulada, de ofício, a sentença, com o retorno dos autos à Vara de Origem, a fim de que seja proferida nova sentença.
4. Recurso do INSS prejudicado." (TRF 3ª Região, AC 95030905893 SP, Quinta Turma, v.u., Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJ 28/09/1999, p. 1030).

Dessa forma, ante a pendência de decisão acerca das questões de fato e de direito trazidas pelo contraditório, bem como ante a falta de fundamentação, deve ser anulada a sentença apelada, para que sejam analisadas as alegações constantes da petição de fls. 615/632, decidindo-se fundamentadamente a impugnação, acolhendo-a ou rejeitando-a, motivadamente.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação** para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que seja proferido novo julgamento, nos termos dessa decisão.

Presentes os requisitos à antecipação da tutela, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado JOSÉ AUGUSTO LOPES, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata cessação dos descontos sobre o benefício previdenciário objeto da presente ação revisional (Aposentadoria Especial NB 88320355-3), enquanto perdurar a presente ação.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001341-20.2000.4.03.6183/SP

2000.61.83.001341-7/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELENA BEATRIZ DO AMARAL DERGINT CONSULO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ETELVINO PEREIRA SOBRINHO
ADVOGADO : LAURA HELENA VIDOLIN DE TOLEDO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e apelação da sentença de fls. 165/171 que julgou procedente o pedido do autor para reconhecer o tempo de serviço em atividade urbana, incluindo aquele exercido em condições especiais, além de atividade rural.

No *decisum* o réu foi condenado a proceder ao enquadramento das atividades especiais e conversão em comum dos períodos de 08.08.1977 a 17.08.1983 e de 01.08.1985 a 05.03.1997, bem como o cômputo do tempo de serviço rural de 02.04.1960 a 30.10.1975, somando-se aos demais períodos e, finalmente, conceder aposentadoria por tempo de serviço ao autor, desde a citação e, como decorrência lógica, o pagamento das prestações, cujos valores são apurados em liquidação. Incidirão correção monetária plena, sem expurgos de qualquer ordem juros de mora de 0,5% ao mês, a partir da citação.

Em que pese a sentença prolatada estar sujeita a reexame necessário, foi determinado a expedição de ofício ao

INSS para implantar imediatamente o pagamento do benefício a partir da data da publicação da sentença.

No que tange ao pagamento dos valores atrasados, estes devem ser efetuados mediante precatório/RPV, conforme for o caso.

Em razão da sucumbência, restou condenado o réu ao pagamento da verba honorária fixada em 10% sobre o montante da condenação, sobre o qual deverá incidir juros e correção monetária até a data do efetivo pagamento.

No presente recurso às fls. 180/189 a Autarquia, ora apelante, requer a reforma da decisão alegando o seguinte:

- a) O apelado não completou as condições mínimas para obtenção da aposentadoria, sendo que as provas acostadas nos autos não são aptas a comprovar uma situação fática de exposição a agentes nocivos;
- b) O apelado, por trabalhar no depósito, não estava exposto ao agente agressivo ruído, conforme reconhecido na sentença prolatada.
- c) Os laudos utilizados para verificação do agente ruído não podem ser considerados na análise do presente feito, tendo em vista serem extemporâneos à época em que o autor laborou nas empresas elencadas na inicial;
- d) Os documentos comprobatórios do período em que o autor exerceu trabalho rural são extemporâneos aos fatos;
- e) Pleiteia, por fim, que a verba honorária seja fixada em 5% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas

Postula, ainda, o conhecimento e provimento de seus recursos, pleiteando o prequestionamento da matéria arguida em sede recursal.

Com a apresentação das contrarrazões da parte autora (193/214), os autos subiram a esta egrégia Corte Regional.

É o breve relato.

Decido.

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Da Comprovação do Trabalho Rural.

Busca a parte autora, nascida em 19.01.1945 (f.24), comprovar o exercício de atividade rural no interregno compreendido entre 01.01.1960 a 30.10.1975, sendo referido período acrescido ao tempo de serviço urbano e em condições especiais através de registros anotados em sua Carteira de Trabalho, com a consequente concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

Para a contagem de tempo de serviço rural trabalhado sem registro em CTPS antes da vigência da Lei n. 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, mas tão somente o preenchimento dos requisitos exigidos pela legislação previdenciária (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91), quais sejam, início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural, como demonstram os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL.

1. A valoração dos depoimentos testemunhais quanto ao período de atividade exercida pelo rurícola é válida se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Consideram-se a Certidão de Casamento, o Certificado de Dispensa de Incorporação, o Título Eleitoral e a CTPS, nos quais consta a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de obtenção de

benefício previdenciário.

3. Recurso conhecido e provido."

(STJ, Quinta Turma, REsp. 211031/SP, Relator Min. EDSON VIDIGAL, DJ 06/09/99, pág. 00127).

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - PROVA TESTEMUNHAL CORROBORADA POR INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL.

A exigência legal para a comprovação da atividade laborativa rural resulta na prova testemunhal, corroborada por um início razoável de prova documental, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou qualquer documento que mereça fé pública.

No caso em exame, o autor apresentou certidão expedida pelo Registro de Imóveis da Comarca de Paulo de Faria, Estado de São Paulo (...), que comprova a existência da "Fazenda Figueira", e que se harmoniza com os depoimentos testemunhais demonstrando o exercício da atividade rurícola do autor, sem registro e contemporâneo ao período que pretende ver reconhecido.

Precedentes desta Corte.

Recurso conhecido e desprovido."

(STJ, Quinta Turma, REsp. 422095/SP, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 23/09/2002, pág. 381)

Cumpram ressaltar que a jurisprudência consolidou o entendimento de que documentos em nome de um dos membros do grupo familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, configuram início razoável de prova material (STJ, Processo nº 200300232987, RESP nº 501009, 5ª T., Rel. Arnaldo Esteves Lima, v. u., D: 20/11/2006, DJ: 11/12/2006, pág: 407; Processo nº 200201537435, RESP n.º 478908, 5ª T., Rel. José Arnaldo da Fonseca, v. u., D: 24/06/2003, DJ: 25/08/2003, pág: 360).

Quanto ao período anterior ao início de vigência da Lei n. 8.213/91, conta-se o tempo de serviço do trabalhador rural sem registro em CTPS independentemente do recolhimento das contribuições, mas não para efeito de carência, sendo que a expressão "trabalhador rural" deve ser entendida no seu sentido genérico compreendendo além do diarista, também o trabalhador rural em regime de economia familiar.

A propósito, pode-se verificar que desde a Lei Complementar n. 11, de 25/05/1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador rural - PRORURAL, classifica-se como trabalhador rural também o trabalhador em regime de economia familiar, conforme se extrai da redação do parágrafo 1º de seu artigo 3º, que insere este último como beneficiário desse sistema e não como contribuinte, o que vale dizer que estava dispensado de recolher as contribuições para o PRORURAL.

Assim, exigir-se o recolhimento retroativo de contribuições para fins de aposentadoria em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/91, quando, repita-se, o trabalhador rural gozava de isenção legal, viola o princípio constitucional da irretroatividade da lei e do devido processo legal no aspecto substancial, sendo exigível somente após a vigência do citado diploma legal quando o segurado especial, se desejar fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço, deverá contribuir facultativamente, conforme estabelece o seu artigo 55, parágrafo 2º.

Ainda que a Terceira Seção do Egrégio Tribunal Superior tenha aprovado o enunciado da Súmula n. 272, segundo a qual "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas", todavia, o entendimento desta Súmula não afasta a possibilidade do cômputo do respectivo tempo exercido antes da Lei n. 8.213/91 pelo trabalhador rural sem registro em CTPS para fins de aposentadoria por tempo de serviço.

Isso porque, a Súmula é expressa ao limitar a sua extensão ao segurado especial, qualificação esta que foi adotada pelo artigo 12, inciso VII, da Lei n.8.212/91 e pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n. 8.213/91, pois, conforme já foi dito, a mencionada Lei Complementar n. 11, de 25.05.1971, que instituiu o PRORURAL, no artigo 3º, parágrafo 1º, "b", conceitua aquele que exerce atividade rural em regime de economia familiar como trabalhador rural .

E também, porque não está se dispensando a parte autora de cumprir o período de carência estabelecido na Lei n. 8.213/91, uma vez que o tempo de serviço na atividade rural sem registro em CTPS não será computado para efeito de carência, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º, do mesmo diploma legal.

Todavia, ainda que não seja exigível a apresentação de um documento para cada ano requerido, em razão da

própria natureza da atividade, o reconhecimento de labor rural somente será possível se houver início de prova material contemporânea, nos termos da Súmula nº 149 do E. STJ.

Cumpra esclarecer que o artigo 106 da Lei nº 8.213/91 enumera de forma sucinta e simplificada os meios para comprovação de atividade rural, não criando óbice a outros meios de prova admitidos pelos nossos Tribunais.

Deste modo, embora a referida lei não especifique a natureza do denominado início razoável de prova material, quer em sua potencialidade, quer em sua eficácia, a prerrogativa de decidir sobre a validade dos documentos e concluir pela sua aceitação, ou não, pertence ao juiz, devendo, qualquer que seja a prova, levar à convicção do magistrado sobre o fato probando.

A jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula n. 149, "in verbis":

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Destaco que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (*TRF/1.ª Região, 2.ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora Des. Federal Assusete Magalhães; v.u., j. em 7.8.2001, DJ 28.8.2001, p. 203*).

A fim de comprovar o efetivo desempenho das lides campesinas, a parte autora trouxe aos autos os seguintes documentos:

- a) Declarações de José Cordeiro Manso, Abilio Peron e Joaquim Gonzaga Ribeiro sobre a atividade rural exercida pelo autor (fl. 02/03, 36, 41);
- b) Certidão de Casamento do autor informando a sua profissão de lavrador, datado de 19.10.1974 (fl. 29);
- c) Certificado de Dispensa de Incorporação do autor informando que ele foi dispensado do serviço militar em 1975, e que sua profissão era de lavrador (fl. 30);
- d) Certidão de Nascimento da filha do autor, qualificado como lavrador, datado de 06.08.1975 (fl. 31);
- e) Ficha de inscrição escolar da filha do autor, qualificado como lavrador, datado de 1973/1974 (fl. 32/33);
- f) Certidões de casamento dos irmãos do autor, onde contam suas qualificações como sendo lavrador, datado de 1985 e 1994 (fls. 34/35);
- g) Documentos referentes às propriedades rurais onde o autor supostamente trabalhou (44/58).

Deixo apenas de considerar neste feito o documento referente ao item "a", por verificar que este não pode ser considerado como início razoável de prova material, equivalendo a simples depoimento unilateral reduzido a termo e não submetido ao crivo do contraditório. Está, portanto, em patamar inferior à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantirem a bilateralidade de audiência.

Da mesma forma, os documentos relacionados no item "h" não pode ser considerado como início de prova material tendo em vista ele, por si só, não demonstrar que o autor trabalhou para o proprietário em questão

Os demais documentos juntados aos autos constituem prova efetiva e robusta do trabalho rural desempenhado pelo autor.

As testemunhas ouvidas em juízo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, corroboraram o trabalho rural exercido pela parte autora esclarecendo, apenas que a testemunha Abilio Peron afirma às fls.153 conhecer o autor apenas a partir de 1970. Já a testemunha Arnour Rodrigues da Silva menciona às fls. 154 que o autor trabalhou nas lides rurais no ano de 1968 a 1974. (f. 153/155).

Assim, depreende-se do conjunto probatório, considerados o documento mais remoto que configurar o início razoável de prova material e o teor dos depoimentos testemunhais, que o labor rural da parte autora está suficientemente comprovado, nos moldes da legislação previdenciária, a partir de 1973, data constante no documento de fl. 32.

Dessa forma, passo a considerar o período de 01.01.1973 a 30.10.1975 como efetivamente trabalhados em labor rural, nos termos do conjunto probatório juntado aos autos, totalizando o tempo de 02 anos, 09 meses e 30 dias, conforme planilha de contagem de tempo de serviço anexo, que passa a fazer parte desse julgado.

Da Comprovação da Atividade Especial.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 5/3/1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n. 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória n. 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23/10/1997 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10/11/1997 e convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 5/3/1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho

ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ, Resp 436661/SC, 5ª Turma, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, DJ 2/8/2004, p. 482)

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Para a comprovação da atividade especial, o autor juntou aos autos os seguintes documentos:

- a) cópias de sua CTPS (fls. 79/81);
- b) Laudos técnico e pericial trazendo informações completas e robustas referente à empresa em que o autor trabalhou (fls. 59/76).

Verifica-se que os documentos apresentados são suficientes para comprovar o período em que o autor exerceu atividades em condições insalubres.

No que se refere ao nível de ruído aferido pelos documentos trazidos aos autos, que informam que autor estava exposto ao agente ruído variando desde 84 dB (período de 07.06.1988 a 05.12.1994) a 101,5 dB (período de 24.02.1987 a 18.11.1987, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 5/3/1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 5/3/1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB. (g.n.)

6 - Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRESP 727497, 6ª Turma, Processo n. 200500299746/RS, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJ 1/8/2005, p. 603)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 5/3/1997. Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF/3ª Região, AMS 2006.61.26.003803-1, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, DJF3 4/3/2009, p. 990, APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal, 7ª Turma, LEIDE POLO, DJF 29/5/2009, p. 391.

Assim, tendo em vista a documentação apresentada, em consonância com as determinações legais, deve ser tido por especial o período de 08.08.1977 a 17.08.1983, em razão de exposição a nível de ruído superior àqueles legalmente estabelecidos.

Da mesma forma, considero como tempo especial o interregno de 01.08.1985 a 03.11.1997, em razão de exposição a nível de ruído superior àqueles legalmente estabelecidos, bem como por exposição à hidrocarbonetos, conforme código 1.2.11 do Código 53.831/64

Da Comprovação da Atividade Urbana.

As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, razão pela qual cabe ao instituto apelante comprovar a falsidade de suas afirmações. Não o fazendo, restam as mesmas incólumes e aptas à formação da convicção do magistrado no exercício de sua função judicante.

Assim, no caso em tela, somados os períodos de trabalho rurícola, aqueles exercidos sob condições especiais e o tempo urbano comum, perfaz-se o total de 31 anos, 07 meses e 09 dias, conforme planilha em anexo, que passa a fazer parte integrante da presente decisão, possuindo o autor o necessário para obtenção da aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

Da Concessão do Benefício.

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, não havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data da citação, em conformidade com o disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.

Em relação às parcelas do benefício que se encontram em atraso, a atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

Mantenho a condenação do INSS ao pagamento dos honorários advocatícios no percentual estabelecido na sentença, esclarecendo apenas a incidência da Súmula 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, portanto, devendo ser calculada a verba com base nas prestações vencidas até a data da sentença.

Posto isso, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS**, assim como, nos termos do § 1º-A, do mesmo dispositivo, **dou parcial provimento à remessa necessária** para delimitação do período de atividade rural a ser considerado para fins previdenciários e adequação quanto à forma de correção e incidência de juros.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002315-52.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.002315-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : JOAO CRISOSTOMO DA SILVA
ADVOGADO : FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e de apelações interpostas por JOAO CRISOSTOMO DA SILVA e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva o reconhecimento do tempo de labor rural exercido no período de abril/1960 a dezembro/1975, e do tempo de serviço prestado em condições especiais nos períodos de 06.08.1976 a 06.09.1977 e 05.12.1977 a 31.12.1985, nas empresas Termomecânica São Paulo S/A e Fairway Fábrica de Filamentos Ltda., respectivamente, em que esteve exposto, de modo habitual e permanente, a ruído acima de 90 decibéis, bem como sua conversão de tempo especial em comum, para, somados aos demais períodos incontroversos, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data do requerimento administrativo (25.07.2001).

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de 06.08.1976 a 06.09.1977 e de 05.12.1977 a 31.12.1985, laborados em atividades especiais e o período de 09.09.1968 a 13.12.1975, laborado como lavrador, acrescidos dos demais períodos laborados em atividades comuns, conceder a aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a data da citação. As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente e com juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Sem custas. Indeferida a antecipação da tutela. Condenou o INSS, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do total da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença, a teor da Súmula 111 do STJ. Sentença submetida ao reexame necessário. Em razões recursais, a parte autora pleiteia a concessão da aposentadoria desta a data do requerimento administrativo (27.05.2001), bem como a elevação da verba honorária. Aduz ser devida a antecipação da tutela. Requer o provimento do apelo.

Apelou o INSS, sustentando, em síntese, a necessidade de apresentação de laudo técnico que contenha verificação precisa do nível de ruído no ambiente de trabalho. Aduz a utilização de EPI, reduzindo a nocividade do ruído. Pleiteia a fixação de juros de mora de 0,5% ao mês e a redução da verba honorária. Requer o provimento do apelo. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida no presente recurso consiste no reconhecimento do tempo de labor rural exercido no período de 09.09.1968 a 13.12.1975, e do tempo de serviço prestado em condições especiais nos períodos de 06.08.1976 a 06.09.1977 e 05.12.1977 a 31.12.1985, nas empresas Termomecânica São Paulo S/A e Fairway Fábrica de Filamentos Ltda., respectivamente, em que esteve exposto, de modo habitual e permanente, a ruído acima de 90 decibéis, bem como sua conversão de tempo especial em comum, para somado aos demais períodos incontroversos, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Quanto ao pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural exercido pelo autor, nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do exercício da atividade rural não basta a prova exclusivamente testemunhal, é necessária a existência de início de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em tela, a r. sentença reconheceu o tempo de labor em atividade rural, exercida no período de 09.09.1968 a 13.12.1975.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural pelo autor, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação juntada aos autos: declaração de exercício de atividade rural expedida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Presidente Bernardes, onde consta que o autor trabalhou como arrendatário, na propriedade rural de Benedito F. da Silva, de 20.04.1960 a 20.01.1977 (fls. 29); certidão de inteiro de teor do Juízo da 165ª Zona Eleitoral do Estado de São Paulo - Comarca de Presidente Bernardes, onde consta que em 02.09.1968 o autor declarou ser lavrador (fls. 34/35); certidão de óbito de natimorto, filha do autor, ocorrido em 14.07.1969, onde consta que era lavrador (fls. 36); certidão de casamento de José Alves da Silva e Leide Minga, ocorrido em 13.12.1975, em que o autor foi testemunha, e onde consta a profissão de lavrador (fls. 38); certidão de nascimento da filha, ocorrido em 28.09.1971, onde consta a qualificação do autor como lavrador (fls. 37).

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rústico na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão, enfim, quaisquer documentos que possam corroborar a prova testemunhal que confirma o exercício de atividade rural pela parte autora (v.g. AgRg no REsp 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, DJ 17.12.2007). Nesse sentido, cito os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. LABOR RURAL. RECONHECIMENTO. PROVA MATERIAL. INÍCIO. DEPOIMENTO TESTEMUNHAL A CORROBORAR O PERÍODO ALEGADO. TRABALHO URBANO DO CÔNJUGE. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL ASSEGURADA À MULHER.

- 1. No caso dos autos, o Tribunal de origem ao analisar a matéria concluiu, mediante a análise conjunta dos documentos e dos depoimentos testemunhais, que a autora faz jus a concessão da aposentadoria pleiteada.*
- 2. A lei não exige que a prova material se refira a todo o período de carência exigido, nos termos do art. 143 da Lei n. 8.213/1991, desde que ela seja amparada por prova testemunhal harmônica, no sentido da prática laboral referente ao período objeto de debate.*
- 3. Ademais, a jurisprudência desta Corte vem se firmando no sentido de que "somente estaria descaracterizado o regime de economia familiar, se a renda obtida com o exercício de atividade urbana fosse superior àquela decorrente da atividade rural ou mesmo dispensasse o exercício dessa pelos demais membros integrantes do grupo familiar, prova essa que não veio aos autos." (AgRg nos EDcl no REsp 1057059/PR, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, julgado em 12/6/2012, DJe 28/6/2012.)*
- 4. Ressalte-se que o exercício de atividade urbana por parte do cônjuge varão não descaracteriza a qualidade de segurada especial da mulher.*
- 5. Por fim, desconstituir o reconhecimento das provas testemunhais aptas a corroborar os documentos acostados aos autos requer, necessariamente, o reexame de fatos e provas, o que é vedado ao STJ, em recurso especial, por esbarrar no óbice da Súmula 7/STJ.*
- 6. Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1359276/SP, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 07.03.2013, DJe 18.03.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL RECONHECIDO PELO JUIZ SENTENCIANTE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS EM CONDENAÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ALTERAÇÃO LEGISLATIVA. LEI 11.960/2009. NORMA DE CARÁTER PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL NO REGIME DO ART. 543-C. RESP. 1.205.946/SP, REL. MIN. BENEDITO GONÇALVES. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

- 1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural, não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*
- 2. A Corte Especial do STJ, no julgamento do REsp. 1.205.946/SP, relatado pelo Ministro BENEDITO GONÇALVES, na sessão de 19.10.11, pacificou o entendimento de que o art. 1o.-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, por tratar-se de norma de caráter eminentemente processual, deve ser aplicado sem distinção a todas as demandas judiciais em trâmite.*
- 3. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido."*

(AgRg no REsp 1309242/RS, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, j. 05.06.2012, DJe 29.06.2012)

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. RECONHECIMENTO. PROVA MATERIAL. INÍCIO. DEPOIMENTO TESTEMUNHAL A CORROBORAR O PERÍODO ALEGADO.

- 1. O início de prova material não se confunde com prova plena, mas sim meros indícios, que podem ser*

complementados com os depoimentos testemunhais.

2. Esta Corte Superior tem entendimento pacífico no sentido de que, ante as dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo de serviço nas lides campesinas, o exame das provas colacionadas aos autos não encontra óbice na Súmula 7 do STJ, por consistir em devida reavaliação do acervo probatório.

3. No caso dos autos, o Tribunal de origem desconsiderou: (a) o certificado de reservista, pois a profissão de lavrador foi escrita à mão, com legibilidade comprometida; (b) a certidão de casamento, pois registra a profissão do recorrente como carpinteiro; (c) a prova testemunhal não ter sido contraditória, pois todas as testemunhas foram unânimes em afirmar que trabalharam com a requerente - como bóia-fria.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1310097/SP, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 22.05.2012, DJe 29.05.2012)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. *Agravo regimental desprovido."*

(AgRg no Ag 1399389/GO, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ART. 106 DA LEI 8.213/91. ROL EXEMPLIFICATIVO. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO SEGURADO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o rol de documentos do art. 106 da Lei 8.213/91 não é *numerus clausus*.

2. A análise quanto à existência do início de prova material não esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, pois trata-se de mera valoração das provas contidas nos autos, e não do seu reexame. Precedentes.

3. O fato de a parte autora não possuir documentos de atividade agrícola em seu nome não elide o direito ao benefício postulado, pois, como normalmente acontece no meio rural, os documentos de propriedade e talonários fiscais são expedidos em nome de quem aparece à frente dos negócios da família.

4. Hipótese em que os documentos em nome do pai do recorrido, que atestam ser ele proprietário de área rural à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

5. *Recurso especial conhecido e provido."*

(STJ, AgRg no Ag 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ. 07.05.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006).

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. *Recurso conhecido e improvido.*"

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001).

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. *Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.*

2. *As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.*

3. *De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.*

4. *Ação rescisória procedente.*"

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - *O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.*

II - *Agravo interno desprovido.*

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. *A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.*

2. *A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.*

3. *A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.*

4. *Agravo regimental improvido.*"

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

Consoante a prova oral, restou comprovado o exercício da atividade rural do autor na lavoura no período alegado na inicial e reconhecido pela r. sentença (fls. 182/183).

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.

Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil. Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido."

(STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI E ERRO DE FATO (ART. 485, INCS. V E IX, DO CPC). FALTA DE DEPÓSITO DO

ART. 488, INC. II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. AÇÃO SEM FUNDAMENTAÇÃO. INÉPCIA DA INICIAL. ALEGAÇÃO IMPROCEDENTE. DECISÃO EXTRA E ULTRA PETITA. NÃO CARACTERIZADA. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL, ANTERIOR À LEI N.º 8.213/91, PARA FINS DE APOSENTADORIA URBANA PELO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL - RGPS. CONTRIBUIÇÃO. DESNECESSIDADE.

1. (...)

3. O v. acórdão rescindendo decidiu de acordo com os limites traçados na ação originária, tendo a discussão relacionada à comprovação das contribuições previdenciárias como condição para o reconhecimento de tempo de serviço rural perpassado todo o processo de conhecimento, incorrendo decisão extra e ultra petita.

4. Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que não é exigível o recolhimento de contribuições previdenciárias para averbação do tempo de serviço rural prestado anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral da Previdência Social (RGPS).

5. Ação rescisória procedente."

(AR 1995/SP, Relatora Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora Convocada do TJ/PE), Terceira Seção, j. 24/04/2013, DJe 10/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.

I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.

II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.

III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533).

No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; REsp 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.12.2006; REsp 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; REsp 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; EREsp 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, REsp 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; Edcl no AgRg nos EDcl no REsp 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; REsp 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; EREsp 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005. E deste E. Tribunal: AC 2007.03.99.045104-9, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T., j. 19.12.2007, DJ 18.01.2008; AC 96.03.015708-2, Rel. Juiz Conv. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, j. 04.12.2007, DJ 19.12.2007; AC 2002.61.06.009541-4, Rel. Juiz Conv. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, j. 04.12.2007, DJ 19.12.2007; AC 2003.03.99.034574-8, Rel. Juíza Conv. Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 22.10.2007, DJ 21.11.2007; AC 2002.03.99.019110-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 03.09.2007, DJ 07.11.2007; AC 2007.03.99.016888-1, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., j. 31.07.2007, DJ 15.08.2007.

Dessa forma, é de ser mantido o reconhecimento do direito do autor à averbação do tempo de serviço prestado na atividade rural, no período de 09.09.1968 a 13.12.1975.

Destarte, passo ao exame do pedido de reconhecimento do tempo de serviço prestado em condições especiais nos períodos de 06.08.1976 a 06.09.1977 e 05.12.1977 a 31.12.1985, nas empresas Termomecânica São Paulo S/A e Fairway Fábrica de Filamentos Ltda., respectivamente, em que esteve exposto, de modo habitual e permanente, a ruído acima de 90 decibéis, bem como sua conversão em comum, para somado ao período de trabalho rural, ora reconhecido, e demais períodos incontroversos, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição. A possibilidade de conversão entre os tempos de serviço especial e comum, visando à concessão de aposentadoria de qualquer espécie, foi introduzida pelo § 4º do artigo 9º da Lei nº 5.890/73, acrescido pela Lei nº 6.887 de 10.12.1980, nos seguintes termos: "**§ 4º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e especiais que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.**"

Mantida a previsão legal no Decreto nº 89.312/84 (CLPS - Consolidação das Leis da Previdência Social), em seu art. 35, § 2º, e na Lei nº 8.213/91, art. 57, § 3º (em sua redação original), era possível a conversão do tempo de atividade especial em comum, e vice-versa, conforme a tabela de "multiplicadores a converter" trazida pelo art. 64 do Decreto nº 611/92.

Modificações foram introduzidas pela Lei nº 9.032/95, que alterou a redação original do § 3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 e acresceu-lhe o § 5º, permitindo tão somente a conversão do tempo especial para o comum. Sobreveio a Medida Provisória nº 1.663-10, de 29.05.1998, e reedições, que revogou o citado § 5º do art. 57, e sua lei de conversão (Lei nº 9.711/98) que nada dispôs sobre dita revogação. A própria Lei nº 9.711/98, em seu art. 28, trouxe determinação dirigida ao Poder Executivo para elaboração de critérios, mediante decreto, para a conversão do tempo de trabalho exercido sob condições especiais até maio de 1998. O Decreto nº 3.048/99, em seu art. 70 e parágrafo único, trouxe a vedação da conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum bem como os critérios da referida conversão para atividades exercidas até 28 de maio de 1998. No entanto, a questão da possibilidade da conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, a legislação aplicável à sua caracterização e comprovação e as regras de sua conversão pacificou-se através da nova redação do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, dada pelo Decreto nº 4.827 de 03.09.2003:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

<i>Tempo a converter</i>	<i>Multiplicadores</i>	
	<i>Mulher (para 30)</i>	<i>Homem (para 35)</i>
<i>De 15 anos</i>	<i>2,00</i>	<i>2,33</i>
<i>De 20 anos</i>	<i>1,50</i>	<i>1,75</i>
<i>De 25 anos</i>	<i>1,20</i>	<i>1,40</i>

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça consolidado no recurso especial representativo da controvérsia, assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, § 1º, DO CPC E RESOLUÇÃO N. 8/2008 - STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO. COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

(...)

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1.663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3.048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o § 2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em

lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (EREsp n. 412.351/RS).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(STJ, REsp 1151363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, j. 23/03/2011, DJe 05/04/2011).

Na hipótese dos autos, à época em que o trabalho foi exercido a legislação vigente contemplava no item 1.1.6 do Anexo ao Decreto n° 53.831/64, no item 1.1.5 do Anexo I do Decreto n° 83.080/79 e no Decreto n° 2.172/97, anexo IV, item 2.0.1, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos acima de 80 decibéis e de 90 decibéis, respectivamente, como nocivo à saúde. Assinale-se, quanto aos limites mínimos fixados na referida regulamentação, que a própria autarquia previdenciária reconheceu o índice de 80 decibéis, em relação ao período anterior à edição do Decreto n° 2.172/97, consoante disposto no artigo 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n° 57, de 10.10.2001, como limite mínimo de exposição ao ruído para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida, devendo o mesmo ser aplicado à espécie. Nesse sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. LIMITE MÍNIMO.

1. Estabelecendo a autarquia previdenciária, em instrução normativa, que até 5/3/1997 o índice de ruído a ser considerado é 80 decibéis e após essa data 90 decibéis, não fazendo qualquer ressalva com relação aos períodos em que os decretos regulamentadores anteriores exigiram os 90 decibéis, judicialmente há de se dar a mesma solução administrativa, sob pena de tratar com desigualdade segurados que se encontram em situações idênticas.

2. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, ERESP 412.351, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 27.04.2005, un., DJ 23.05.2005).

Por sua vez, os formulários DSS-8030 de fls. 39 e 41 e os Laudos Técnicos, emitidos por Engenheiro de Segurança do Trabalho (fls. 40 e 42) comprovam que o autor esteve exposto, de modo habitual e permanente, a ruído superior de 91 e 93 decibéis, nos períodos de 06.08.1976 a 06.09.1977 e 05.12.1977 a 31.12.1985, nas empresas Termomecânica São Paulo S/A e Fairway Fábrica de Filamentos Ltda., respectivamente, reconhecidos como insalubre.

Frise-se, ademais, a desnecessidade de que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

- No que concerne à conversão do tempo especial em comum, no caso em exame, os períodos controvertidos foram compreendidos entre 17.11.75 a 17.06.79 e 11.06.80 a 19.11.82, trabalhados nas empresas Alfons Grahl & Cia.. Ltda. (fls. 10/11); e entre 01.07.79 a 11.06.80, na Mecânica Storrer Ltda. (fls. 12), exercendo a função de mecânico montador.

- A Lei n° 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentado seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n° 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ, RESP 436.661, Rel. Min. Jorge Scartezzini, 5ª T., j. 28.04.2004, un., DJ 02.08.2004).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB.

CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão especial do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

(STJ, RESP 412.351, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.10.2003, un., DJ 17.11.2003).

Do mesmo modo, eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não sendo motivo suficiente para afastar a conversão do tempo de serviço em condições especiais pretendida.

Destarte, faz jus o autor ao reconhecimento do tempo especial laborado períodos de 06.08.1976 a 06.09.1977 e 05.12.1977 a 31.12.1985, em que esteve exposto, de modo habitual e permanente, a ruído acima de 90 decibéis, bem como sua conversão de tempo especial em comum, consoante entendimento jurisprudencial consolidado, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. RECURSO IMPROVIDO.

1. As Turmas da Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidaram o entendimento no sentido de que o período de trabalho exercido em condições especiais em época anterior à Lei 9.528/97 não será abrangido por tal lei, em respeito ao direito adquirido incorporado ao patrimônio do trabalhador. A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor à época da prestação do serviço.

2. Assim, até o advento do Decreto 2.171, de 5/3/1.997, que regulamentou a Medida Provisória 1.523/96, convertida na Lei 9.528/97, é possível o reconhecimento de tempo de serviço em atividade especial mediante apresentação de formulário próprio descritivo da atividade do segurado e do agente nocivo à saúde ou perigoso, enquadrados nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.

3. In casu, a demonstração de que a parte autora estava exposta a agente nocivo, consistente em ruído acima de 83,8 decibéis, foi feita principalmente por meio de Formulário de Informações sobre Atividades com Exposição a Agentes Nocivos, baseado em laudo técnico, conforme ali registrado.

4. A Terceira Seção desta Corte entende que não só o período de exposição permanente a ruído acima de 90 dB deve ser considerado como insalubre, mas também o acima de 80 dB, conforme previsto no Anexo do Decreto 53.831/64, que, conjuntamente com o Decreto 83.080/79, foram validados pelos arts. 295 do Decreto 357/91 e 292 do Decreto 611/92.

5. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, RESP 514.921, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 06.09.2005, un., DJ 10.10.2005).

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. LIMITE MÍNIMO.

1. Estabelecendo a autarquia previdenciária, em instrução normativa, que até 5/3/1997 o índice de ruído a ser considerado é 80 decibéis e após essa data 90 decibéis, não fazendo qualquer ressalva com relação aos períodos em que os decretos regulamentadores anteriores exigiram os 90 decibéis, judicialmente há de se dar a mesma solução administrativa, sob pena de tratar com desigualdade segurados que se encontram em situações idênticas.

2. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, ERESP 412.351, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 27.04.2005, un., DJ 23.05.2005).

No mesmo sentido, os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: RESP 691.835, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, d. 20.06.2007, DJ 28.06.2007; RESP 930.083, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 04.05.2007, DJ 15.05.2007; RESP 925.428, Rel. Min. Laurita Vaz, d. 27.04.2007, DJ 10.05.2007; RESP 721.365, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, d. 28.02.2007, DJ 08.03.2007; RESP 810.205, Rel. Min. Laurita Vaz, 5º T., j. 04.04.2006, un., DJ 08.05.2006; AgRg no AG 624.730, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 15.02.2005, un., DJ 18.04.2005; RESP 722.983, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 28.09.2005, un., DJ 07.11.2005; AgRg no RESP 661.214, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 21.10.2004, un., DJ 29.11.2004. E deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região: AC 1999.61.02.000005-1, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 07.05.2007, un., DJ 31.05.2007; AC 2003.03.99.001531-1, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 8ª T., j. 28.05.2007, un., DJ 20.06.2007; AC 2001.03.99.058753-0, Rel. Des. Federal Marisa Santos, 9ª T., j. 25.06.2007, un., DJ 16.08.2007; AC 2002.61.83.003947-6, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 04.09.2007, un., DJ 26.09.2007; AC 2003.61.83.015983-8, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, Turma Suplementar da 3ª Seção, j. 17.07.2007, un., DJ 05.09.2007; EI na AC 98.03.014777-3, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 3ª Seção, j. 25.04.2007, un., DJ 22.06.2007.

No que tange ao pedido de aposentadoria, computando-se o tempo de serviço rural reconhecido, bem como o tempo de serviço em condições especiais, convertido em comum, e observados os demais períodos de trabalho, conforme tabela explicativa anexa a esta decisão, verifica-se que o autor completou 35 anos, 7 meses e 27 dias até a data do requerimento administrativo (25.07.2001 - fls.21), suficientes à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição à luz do que dispõe o § 7º do art. 201 da Constituição Federal e arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. Saliente-se, que as informações contidas em Carteira de Trabalho gozam de presunção legal e veracidade *juris tantum* (Enunciado nº 12 do TST), devendo prevalecer se não contestadas ou provas em contrário não são apresentadas, nos termos do artigo 19 do Decreto nº 3.048/99.

Observa-se que o autor cumpriu o requisito da carência durante o tempo em que trabalhou registrado em CTPS, nada impedindo, portanto, a pretendida soma de seu tempo de serviço como rural anterior à edição da Lei nº 8.213/91, para fins da concessão da aposentadoria pleiteada.

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria resultará da aplicação do coeficiente de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos dos arts. 52, 53, II, 28 e 29, I, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser considerado a data do requerimento administrativo (25.07.2001 - fls. 21), conforme jurisprudência desta Corte (v.g. TRF/3ª Região, AC 2005.61.22.000844-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.09.2008, DJ 01.10.2008).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS, tão somente para fixar a correção monetária e os juros de mora, nos termos acima consignados, e **dou parcial provimento** à apelação do autor para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, mantida no mais a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, determino a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado JOÃO CRISÓSTOMO DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início - DIB 25.07.2001 (data do requerimento administrativo - fls. 21), e renda mensal inicial - RMI no valor equivalente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos dos arts. 52, 53, II, 28 e 29, I, da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026594-66.2004.4.03.9999/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCISCO LIMA VIEIRA
ADVOGADO : ROBERTO AUGUSTO DA SILVA
No. ORIG. : 02.00.00256-6 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte ré quanto ao conteúdo da sentença de fls. 82/84 que julgou procedente o pedido do autor para reconhecer o tempo de serviço em atividade rural, incluindo aquele exercido em condições especiais, além de atividade urbana.

No *decisum* foi condenado o INSS que concedesse ao requerente a aposentadoria por tempo de serviço, considerando-se como DIB a data do ajuizamento desta ação, calculando-se a RMI nos termos do artigo 53, II da Lei 8.213/91. Foi condenado o requerido, ainda, ao pagamento das parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária legal e juros de mora de 12% ao ano.

Por fim, foi a Autarquia condenada ao pagamento dos honorários, arbitrados em 10% sobre a soma de 12 benefícios mais o valor devido ao requerente até a presente data. Custas na forma da lei.

No presente recurso às fls. 87/91, a parte ré requer a reforma da sentença prolatada no sentido de não existir nos autos documentos necessários para comprovar o trabalho rural desenvolvido pela parte autora. Ainda que exista tal comprovação, não foi realizado pelo apelado o devido recolhimento das contribuições necessárias à Previdência Social.

No que tange à comprovação dos períodos de trabalho insalubre afirma a apelante que os documentos trazidos pelo autor como prova da atividade especial não demonstram a efetiva exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física.

Com a apresentação das contrarrazões pela autora (93/108), os autos subiram a esta egrégia Corte Regional.

É o breve relato.

Decido.

Preliminarmente, legitima-se o reexame necessário, na hipótese dos autos, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de sessenta salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei n. 10.352/2001.

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Da Comprovação do Trabalho Rural.

Busca a parte autora, nascida em 15.08.1945 (f. 18), comprovar o exercício de atividade rural no interregno compreendido entre setembro/1959 a maio/1972, sendo referido período acrescido ao tempo de serviço urbano e em condições especiais através de registros anotados em sua Carteira de Trabalho, com a consequente concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Para a contagem de tempo de serviço rural trabalhado sem registro em CTPS antes da vigência da Lei n. 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, mas tão somente o preenchimento dos requisitos exigidos pela legislação previdenciária (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91), quais sejam, início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural,

como demonstram os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL.

1. A valoração dos depoimentos testemunhais quanto ao período de atividade exercida pelo rurícola é válida se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Consideram-se a Certidão de Casamento, o Certificado de Dispensa de Incorporação, o Título Eleitoral e a CTPS, nos quais consta a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de obtenção de benefício previdenciário.

3. Recurso conhecido e provido."

(STJ, Quinta Turma, REsp. 211031/SP, Relator Min. EDSON VIDIGAL, DJ 06/09/99, pág. 00127).

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - PROVA TESTEMUNHAL CORROBORADA POR INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL.

A exigência legal para a comprovação da atividade laborativa rural resulta na prova testemunhal, corroborada por um início razoável de prova documental, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou qualquer documento que mereça fé pública.

No caso em exame, o autor apresentou certidão expedida pelo Registro de Imóveis da Comarca de Paulo de Faria, Estado de São Paulo (...), que comprova a existência da "Fazenda Figueira", e que se harmoniza com os depoimentos testemunhais demonstrando o exercício da atividade rurícola do autor, sem registro e contemporâneo ao período que pretende ver reconhecido.

Precedentes desta Corte.

Recurso conhecido e desprovido."

(STJ, Quinta Turma, REsp. 422095/SP, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 23/09/2002, pág. 381)

Cumpram ressaltar que a jurisprudência consolidou o entendimento de que documentos em nome de um dos membros do grupo familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, configuram início razoável de prova material (STJ, Processo nº 200300232987, RESP nº 501009, 5ª T., Rel. Arnaldo Esteves Lima, v. u., D: 20/11/2006, DJ: 11/12/2006, pág: 407; Processo nº 200201537435, RESP n.º 478908, 5ª T., Rel. José Arnaldo da Fonseca, v. u., D: 24/06/2003, DJ: 25/08/2003, pág: 360).

Quanto ao período anterior ao início de vigência da Lei n. 8.213/91, conta-se o tempo de serviço do trabalhador rural sem registro em CTPS independentemente do recolhimento das contribuições, mas não para efeito de carência, sendo que a expressão "trabalhador rural" deve ser entendida no seu sentido genérico compreendendo além do diarista, também o trabalhador rural em regime de economia familiar.

A propósito, pode-se verificar que desde a Lei Complementar n. 11, de 25/05/1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador rural - PRORURAL, classifica-se como trabalhador rural também o trabalhador em regime de economia familiar, conforme se extrai da redação do parágrafo 1º de seu artigo 3º, que insere este último como beneficiário desse sistema e não como contribuinte, o que vale dizer que estava dispensado de recolher as contribuições para o PRORURAL.

Assim, exigir-se o recolhimento retroativo de contribuições para fins de aposentadoria em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/91, quando, repita-se, o trabalhador rural gozava de isenção legal, viola o princípio constitucional da irretroatividade da lei e do devido processo legal no aspecto substancial, sendo exigível somente após a vigência do citado diploma legal quando o segurado especial, se desejar fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço, deverá contribuir facultativamente, conforme estabelece o seu artigo 55, parágrafo 2º.

Ainda que a Terceira Seção do Egrégio Tribunal Superior tenha aprovado o enunciado da Súmula n. 272, segundo a qual "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas", todavia, o entendimento desta Súmula não afasta a possibilidade do cômputo do respectivo tempo exercido antes da Lei n. 8.213/91 pelo trabalhador rural sem registro em CTPS para fins de aposentadoria por tempo de serviço.

Isso porque, a Súmula é expressa ao limitar a sua extensão ao segurado especial, qualificação esta que foi adotada pelo artigo 12, inciso VII, da Lei n.8.212/91 e pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n. 8.213/91, pois, conforme já foi dito, a mencionada Lei Complementar n. 11, de 25.05.1971, que instituiu o PRORURAL, no artigo 3º, parágrafo

1º, "b", conceitua aquele que exerce atividade rural em regime de economia familiar como trabalhador rural.

E também, porque não está se dispensando a parte autora de cumprir o período de carência estabelecido na Lei n. 8.213/91, uma vez que o tempo de serviço na atividade rural sem registro em CTPS não será computado para efeito de carência, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º, do mesmo diploma legal.

Todavia, ainda que não seja exigível a apresentação de um documento para cada ano requerido, em razão da própria natureza da atividade, o reconhecimento de labor rural somente será possível se houver início de prova material contemporânea, nos termos da Súmula nº 149 do E. STJ.

Cumpra esclarecer que o artigo 106 da Lei nº 8.213/91 enumera de forma sucinta e simplificada os meios para comprovação de atividade rural, não criando óbice a outros meios de prova admitidos pelos nossos Tribunais.

Deste modo, embora a referida lei não especifique a natureza do denominado início razoável de prova material, quer em sua potencialidade, quer em sua eficácia, a prerrogativa de decidir sobre a validade dos documentos e concluir pela sua aceitação, ou não, pertence ao juiz, devendo, qualquer que seja a prova, levar à convicção do magistrado sobre o fato probando.

A jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula n. 149, "in verbis":

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Destaco que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (*TRF/1.ª Região, 2.ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora Des. Federal Assusete Magalhães; v.u., j. em 7.8.2001, DJ 28.8.2001, p. 203*).

A fim de comprovar o efetivo desempenho das lides campestres, a parte autora trouxe aos autos os seguintes documentos:

- a) Título eleitoral do autor, qualificado como lavrador (fl. 18);
- b) Certificado de reservista do autor, qualificado como lavrador, datado de 09.02.1965 (fl. 19);
- c) Certidão de Casamento do autor datada de 09.12.1977 (fl. 20);
- d) Certidão de Nascimento do filho do autor, datado de 06.02.1969 (fls. 21);
- e) Declaração de exercício de atividade rural expedida por Amadeu Vieira (fl. 22).

Verifico, entretanto, que o documento referente ao item "e" não pode ser considerado como início razoável de prova material, equivalendo a simples depoimento unilateral reduzido a termo e não submetido ao crivo do contraditório. Está, portanto, em patamar inferior à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantirem a bilateralidade de audiência. Já no documento referente ao item "d" não consta nenhuma informação sobre a profissão que o autor exerceu à época de sua expedição.

Os demais documentos comprovam o trabalho rural desempenhado pelo autor.

As testemunhas ouvidas em juízo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, corroboraram o trabalho rural exercido pela parte autora (f. 79/80).

Assim, depreende-se do conjunto probatório, considerados o documento mais remoto que configurar o início razoável de prova material e o teor dos depoimentos testemunhais, que o labor rural da parte autora está suficientemente comprovado, nos moldes da legislação previdenciária, a partir de 09.02.1965, nos termos do documento de fls. 19.

Dessa forma, passo a considerar o período de 09.02.1965 a 31.05.1972 como efetivamente trabalhados em labor rural, nos termos do conjunto probatório juntado aos autos, perfazendo um total de 07 anos, 03 meses e 23 dias, os quais deverão ser considerados para contagem de tempo para concessão de aposentadoria por tempo de

contribuição, exceto para efeito de carência.

Da Comprovação da Atividade Especial.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 5/3/1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n. 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória n. 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. (...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23/10/1997 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10/11/1997 e convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 5/3/1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido. (STJ, Resp 436661/SC, 5ª Turma, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, DJ 2/8/2004, p. 482)

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Para a comprovação da atividade especial, o autor juntou aos autos as cópias de sua CTPS (fls. 23/28) e formulários DSS 8030 e laudos técnicos com informações sobre as atividades especiais desenvolvidas pelo autor (fls. 29/33).

Verifica-se que os documentos apresentados são suficientes para comprovar apenas alguns dos períodos mencionados pelo autor em sua inicial.

No que tange ao agente nocivo ruído, o Decreto n. 2.172, de 5.3.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruído superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Ademais, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 5.3.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto à atividade de motorista exercida pelo autor, verifico que tal função foi devidamente indicada nos formulários próprios do INSS acima relacionados, devendo-se reconhecer o enquadramento da referida atividade na categoria de Transporte Rodoviário no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64, e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79, conforme jurisprudência que segue:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. MOTORISTA. ATIVIDADE INSALUBRE. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. PRESUNÇÃO DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS ATÉ A EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. APÓS 29/4/95, EXIGÊNCIA DE PROVA DA EFETIVA EXPOSIÇÃO MEDIANTE FORMULÁRIOS PRÓPRIOS. DSS 8030. 1. Tratando-se o período que se pretende averbar anterior à edição da Lei nº 9.528/97, basta o simples enquadramento da atividade como especial - o que, no caso, consistia no enquadramento no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79 -, desde de que acrescido do formulário DSS 8030 de modo a suprir a prova da exposição a agentes nocivos. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801991563, OG FERNANDES, STJ - SEXTA TURMA, 13/10/2009)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. MOTORISTA DE CAMINHÃO DE CARGAS. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. POSSIBILIDADE. PRESUNÇÃO DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS ATÉ A EDIÇÃO DA LEI 9.032/95. COMPROVAÇÃO POR FORMULÁRIOS ATÉ A VIGÊNCIA DO DECRETO 2.172/97. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. Em observância ao direito adquirido, se o trabalhador laborou em condições especiais (motorista de caminhão de cargas) quando a lei em vigor permitia a contagem de forma mais vantajosa, o tempo de serviço assim deve ser contado.

2. É permitida a conversão em comum do tempo de serviço prestado em condições especiais, para fins de concessão de aposentadoria, nos termos da legislação vigente à época em que exercida a atividade especial, desde que anterior a 28/5/1.998.

3. A necessidade de comprovação por laudo pericial do tempo de serviço em atividade especial só surgiu com o advento da Lei 9.528/97, que, convalidando a MP 1.523/96, alterou o art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91.

4. In casu, a atividade de motorista de caminhão de cargas e de motorista de ônibus era enquadrada no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79. Existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no mencionado anexo.

5. Não merece reforma o acórdão recorrido, que entendeu estar comprovado o exercício de atividade especial em período anterior a 5/3/1997, visto que é direito incorporado ao patrimônio do trabalhador, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer nenhuma restrição imposta pela legislação posterior.

6. Recurso especial a que se nega provimento. (REsp 415.298/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA,

QUINTA TURMA, julgado em 16/05/2006, DJ 19/06/2006, p. 176)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta egrégia Corte (AC n.º 2000.03.99.031362-0/SP, Primeira Turma, Rel. Des. Federal André Nekatschalow, v.u., julgamento 19.8.2002, DJU 18.11.2002, p. 572).

Nestes termos, considero como especial os seguintes períodos abaixo relacionados:

- a) 05.07.1972 a 10.05.1974, vista em razão de exposição a nível de ruído superior àqueles legalmente estabelecidos; e
- b) 02.01.1990 a 09.12.1997, tendo em vista o enquadramento no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64, e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79

Deixo de considerar como especial os períodos de 23.05.1974 a 05.01.1984 e de 24.02.1984 a 27.03.1984, considerando não existir nos autos maiores informações sobre o tipo de empresa em que o autor trabalhava como, por exemplo, se ela tinha como função básica a prestação de serviços de vigilância.

Da mesma forma, deixo de considerar como especial o período de 20.09.1984 a 31.12.1984, tendo em vista não existir nos autos informações sobre o tipo de empresa em que o autor exerceu suas funções de motorista bem como quanto ao tipo de veículo que este se utilizava para exercer seu trabalho.

Ainda, deixo de considerar como especial o período de 10.12.1997 a 15.12.1998 por não existir nos autos o laudo pericial para comprovar a insalubridade do trabalho desempenhado pelo autor, nos termos da Lei nº 9.032/95, que tornou obrigatória a apresentação do referido documento.

Ressalto, por fim, que os períodos não considerados insalubres deverão ser contabilizados como tempo comum por ocasião do cálculo do tempo de serviço do autor.

Da Comprovação dos Registros em CTPS.

Para a comprovação de seu trabalho, a parte autora instruiu a presente demanda com a cópia de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social informando os seus respectivos vínculos de trabalho.

As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, razão pela qual cabe ao instituto apelante comprovar a falsidade de suas afirmações. Não o fazendo, restam as mesmas incólumes e aptas à formação da convicção do magistrado no exercício de sua função judicante.

Dessa forma, somando-se os períodos exercidos em atividades rural e insalubre, bem como os demais registrados em CTPS, juntamente com o tempo em que verteu contribuições à Previdência Social através dos carnês de contribuição, verifico que o autor perfaz mais de 35 anos de trabalho, tempo suficiente para obtenção de aposentadoria por tempo de serviço integral.

Da Concessão do Benefício.

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, não havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data da citação, em conformidade com o disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.

Em relação às parcelas do benefício que se encontram em atraso, a atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

Em relação aos honorários advocatícios, mantenho o percentual fixado em 10%, esclarecendo apenas que ele incidirá sobre o valor devido ao Autor, devidamente apurado até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte ré e à remessa necessária**, tida por interposta, para reformar a sentença prolatada no sentido de reduzir o período de atividade rural reconhecido e limitar o período de atividade especial a ser convertido em comum bem como para adequação quanto à forma de correção e incidência de juros.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.
NILSON LOPES
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008301-14.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.008301-5/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE DORIVAL GOMES DA SILVA
ADVOGADO : CLAUDIO MIGUEL CARAM
No. ORIG. : 01.00.00107-0 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte ré quanto ao conteúdo da sentença de fls. 141/146 que julgou procedente o pedido da parte autora de ver reconhecido o período em que exerceu atividade rural, juntamente com o período em que exerceu trabalhos em condições insalubres para, somados, obter o benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

O MM. Juiz *a quo* reconheceu o lapso de serviço urbano e rural do autor, concedendo-lhe aposentadoria por tempo de serviço, devendo ser considerada a data da citação para início do benefício, quando constituída a mora, não havendo notícias de protocolo administrativo.

Via de consequência, restou condenado o réu a pagar ao autor o valor dos benefícios em atraso, devidamente corrigidos até a data em que eram devidos. Incidirão sobre o débito em atraso, ainda, juros moratórios, que deverão ser contados de forma decrescente, mês a mês, no percentual de 0,5% ao mês, a partir da citação.

O réu é isento de custas, contudo, arcará com o pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 19% do total da condenação, e eventuais despesas processuais.

No presente recurso, a parte ré apela (fls. 147/142) da sentença prolatada pelo MM. Juiz *a quo*, aduzindo o seguinte:

- a) Afirma não existir amparo legal à contagem do trabalho rural no período declinado na inicial para fins de aposentadoria por tempo de serviço, pois não foi comprovada a indenização na forma preconizada pela legislação previdenciária;
 - b) O laudo técnico de fls. 44/45 não pode ser considerado para a análise dos presentes autos, considerando ser extemporâneo aos fatos. Dessa forma, tal documento não tem como refletir as reais condições de trabalho exercido nos períodos requeridos pelo autor.
 - c) Pleiteia, por fim, que os honorários advocatícios sejam limitados até a data da sentença e não até a data da execução, conforme adotado pelo MM Juízo a quo.
- Com a apresentação das contrarrazões pela parte autora (154/164), os autos subiram a esta egrégia Corte Regional.

É o breve relato.

Decido.

Preliminarmente, legitima-se o reexame necessário, na hipótese dos autos, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de sessenta salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei n. 10.352/2001.

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Da Comprovação da Atividade Rural.

Na petição inicial, busca a autora, nascida em 08.08.1957 (fls. 19), o reconhecimento do exercício de atividade rural no período de agosto/1969 a novembro/1976 exercidos na função de lavrador.

Para a contagem de tempo de serviço rural trabalhado sem registro em CTPS antes da vigência da Lei n. 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, mas tão somente o preenchimento dos requisitos exigidos pela legislação previdenciária (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91), quais sejam, início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural, como demonstram os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL . APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL . VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL.

1. A valoração dos depoimentos testemunhais quanto ao período de atividade exercida pelo rurícola é válida se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Consideram-se a Certidão de Casamento, o Certificado de Dispensa de Incorporação, o Título Eleitoral e a CTPS, nos quais consta a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de obtenção de benefício previdenciário.

3. Recurso conhecido e provido."

(STJ, Quinta Turma, REsp. 211031/SP, Relator Min. EDSON VIDIGAL, DJ 06/09/99, pág. 00127).

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - PROVA TESTEMUNHAL CORROBORADA POR INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL.

A exigência legal para a comprovação da atividade laborativa rural resulta na prova testemunhal, corroborada por um início razoável de prova documental, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou qualquer documento que mereça fé pública.

No caso em exame, o autor apresentou certidão expedida pelo Registro de Imóveis da Comarca de Paulo de Faria, Estado de São Paulo (...), que comprova a existência da "Fazenda Figueira", e que se harmoniza com os depoimentos testemunhais demonstrando o exercício da atividade rurícola do autor, sem registro e contemporâneo ao período que pretende ver reconhecido.

Precedentes desta Corte.

Recurso conhecido e desprovido."

(STJ, Quinta Turma, REsp. 422095/SP, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 23/09/2002, pág. 381)

Cumpramos ressaltar que a jurisprudência consolidou o entendimento de que documentos em nome de um dos membros do grupo familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, configuram início razoável de prova material (STJ, Processo nº 200300232987, RESP nº 501009, 5ª T., Rel. Arnaldo Esteves Lima, v. u., D: 20/11/2006, DJ: 11/12/2006, pág: 407; Processo nº 200201537435, RESP n.º 478908, 5ª T., Rel. José Arnaldo da Fonseca, v. u, D: 24/06/2003, DJ: 25/08/2003, pág: 360).

Quanto ao período anterior ao início de vigência da Lei n. 8.213/91, conta-se o tempo de serviço do trabalhador rural sem registro em CTPS independentemente do recolhimento das contribuições, mas não para efeito de carência, sendo que a expressão "trabalhador rural" deve ser entendida no seu sentido genérico compreendendo além do diarista, também o trabalhador rural em regime de economia familiar.

A propósito, pode-se verificar que desde a Lei Complementar n. 11, de 25/05/1971, que instituiu o Programa de

Assistência ao Trabalhador rural - PRORURAL, classifica-se como trabalhador rural também o trabalhador em regime de economia familiar, conforme se extrai da redação do parágrafo 1º de seu artigo 3º, que insere este último como beneficiário desse sistema e não como contribuinte, o que vale dizer que estava dispensado de recolher as contribuições para o PRORURAL.

Assim, exigir-se o recolhimento retroativo de contribuições para fins de aposentadoria em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/91, quando, repita-se, o trabalhador rural gozava de isenção legal, viola o princípio constitucional da irretroatividade da lei e do devido processo legal no aspecto substancial, sendo exigível somente após a vigência do citado diploma legal quando o segurado especial, se desejar fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço, deverá contribuir facultativamente, conforme estabelece o seu artigo 55, parágrafo 2º.

Ainda que a Terceira Seção do Egrégio Tribunal Superior tenha aprovado o enunciado da Súmula n. 272, segundo a qual "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas", todavia, o entendimento desta Súmula não afasta a possibilidade do cômputo do respectivo tempo exercido antes da Lei n. 8.213/91 pelo trabalhador rural sem registro em CTPS para fins de aposentadoria por tempo de serviço.

Isso porque, a Súmula é expressa ao limitar a sua extensão ao segurado especial, qualificação esta que foi adotada pelo artigo 12, inciso VII, da Lei n.8.212/91 e pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n. 8.213/91, pois, conforme já foi dito, a mencionada Lei Complementar n. 11, de 25.05.1971, que instituiu o PRORURAL, no artigo 3º, parágrafo 1º, "b", conceitua aquele que exerce atividade rural em regime de economia familiar como trabalhador rural.

E também, porque não está se dispensando a parte autora de cumprir o período de carência estabelecido na Lei n. 8.213/91, uma vez que o tempo de serviço na atividade rural sem registro em CTPS não será computado para efeito de carência, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º, do mesmo diploma legal.

Todavia, ainda que não seja exigível a apresentação de um documento para cada ano requerido, em razão da própria natureza da atividade, o reconhecimento de labor rural somente será possível se houver início de prova material contemporânea, nos termos da Súmula nº 149 do E. STJ.

Dos dispositivos legais, constata-se que a legislação previdenciária não proíbe a comercialização dos produtos agrícolas, não se exigindo que o trabalhador rurícola viva em contínua escassez de recursos, somente impõe que a atividade não atinja montante a caracterizar empresa rural, situação que não ocorre no caso em tela, vez que a extensão do imóvel rural o classifica como pequena propriedade e que a utilização eventual de mão-de-obra assalariada não elide a condição de segurado especial, em regime de economia familiar.

Cumprido esclarecer que o artigo 106 da Lei nº 8.213/91 enumera de forma sucinta e simplificada os meios para comprovação de atividade rural, não criando óbice a outros meios de prova admitidos pelos nossos Tribunais.

Deste modo, embora a referida lei não especifique a natureza do denominado início razoável de prova material, quer em sua potencialidade, quer em sua eficácia, a prerrogativa de decidir sobre a validade dos documentos e concluir pela sua aceitação, ou não, pertence ao juiz, devendo, qualquer que seja a prova, levar à convicção do magistrado sobre o fato probando.

A jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula n. 149, "in verbis":

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Destaco que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (TRF/1.ª Região, 2.ª Turma; AC 01292444, proc.

199501292444/MG; Relatora Des. Federal Assusete Magalhães; v.u., j. em 7.8.2001, DJ 28.8.2001, p. 203).

A fim de comprovar o efetivo desempenho das lides campestinas, a parte autora trouxe aos autos os seguintes documentos:

- a) Certificado de Dispensa de Incorporação do autor, qualificado como lavrador, informando que o autor foi dispensado do serviço militar em 1975 (fl. 21);
- b) Fotografias (fls. 22/26);
- c) Certidão de imóvel rural em nome de Moisés Martins, suposto patrão do autor (fls. 27/29).

Verifico, entretanto, que os documentos acima relacionados, à exceção do Certificado de Dispensa de Incorporação não se prestam a comprovação do tempo de trabalho rural do autor, senão vejamos.

Os documentos referentes ao item "b" não podem ser considerados como início de prova material, por não existir qualquer indicação de nelas figurar a parte autora e não foi feito o reconhecimento dela nos testemunhos colhidos.

Da mesma forma, o documento relacionado no item "c" não pode ser considerado como início de prova material tendo em vista ele, por si só, não demonstrar que o autor trabalhou para o proprietário em questão.

As testemunhas ouvidas em juízo, submetidas ao crivo do contraditório e da ampla defesa corroboraram o trabalho rural exercido pela parte autora (f. 118/119).

Assim, depreende-se do conjunto probatório, considerado o documento mais remoto a configurar o início razoável de prova material e o teor dos depoimentos testemunhais, que o labor rural da parte autora teve início em 1975, data informada no documento de fls. 21.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola em regime de economia familiar no período de 01.01.1975 a 30.11.1976, totalizando 01 ano, 10 meses e 30 dias, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2.º, da Lei n.º 8.213/91

Da Comprovação da Atividade Especial.

No tocante aos requisitos legais para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com o cômputo de períodos até 15.12.1998, exige-se o preenchimento de dois requisitos: carência e tempo de serviço (*25 anos, para mulher, e 30 anos, para homem, na forma proporcional; atingindo-se a forma integral com 30 anos, para mulher, e 35 anos, para homem*), nos termos dos artigos 52 e 142 da Lei nº 8.213/91.

Com a inovação legislativa trazida pela Emenda Constitucional n.º 20/98 a aposentadoria por tempo de serviço foi substituída pela aposentadoria por tempo de contribuição, observado, porém, o direito adquirido (art. 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal). É dizer, o segurado que implementou todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional sob a égide daquele regramento pode, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

No entanto, os segurados que não preencheram os requisitos à época da reforma constitucional sujeitam-se às regras de transição da Emenda Constitucional em comento, sendo que seu artigo 9º estabeleceu, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade - homem; e 48 anos - mulher) e um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homem) ou 25 anos (mulher), consubstanciando o que se convencionou chamar de pedágio.

Por outro lado, o segurado que possuir mais de 35 (trinta e cinco) anos (homem) ou de 30 (trinta) anos (mulher) de tempo de serviço, fará jus à aposentadoria, na sua forma integral, sem estar sujeito a regra de transição, nos termos do disposto no artigo 201, § 7, inciso I, da Constituição Federal. Nota-se que a regra de transição prevista no art. 9º, incisos I e II, alíneas "a" e "b" da Emenda Constitucional nº 20, para fins de aposentadoria integral, não se aplica, pois desde o início restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, tendo em vista que confronta

com a regra permanente do texto constitucional, que não exige o implemento de idade mínima ou pedágio. Nesse sentido, segue a jurisprudência (*TRF-1ª Região, Primeira Turma, AC 2003.38.01.003208-3, Rel. Des. Fed. Luiz Gonzaga Barbosa Moreira, DJ: 17/09/2007, pag. 11, g.n.; TRF-3ª Região, Décima Turma, AC 1110637/SP, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, DJ: 04/07/2007, pag. 351, g.n.*).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 5/3/1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n. 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória n. 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23/10/1997 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10/11/1997 e convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 5/3/1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ, Resp 436661/SC, 5ª Turma, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, DJ 2/8/2004, p. 482)

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente

para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Para a comprovação da atividade especial, o autor juntou aos autos cópias de sua CTPS (fls. 30/38) e os Formulários DSS 8030 (fls. 39/43) com informações sobre as atividades especiais desenvolvidas pelo autor.

No que se refere ao nível de ruído aferido pelos documentos trazidos aos autos, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 5/3/1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: *TRF/3ª Região, AMS 2006.61.26.003803-1, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, DJF3 4/3/2009, p. 990, APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal, 7ª Turma, LEIDE POLO, DJF 29/5/2009, p. 391.*

Nestes termos, declaro como tempo de atividade especial os períodos de 10.12.1976 a 18.02.1977, 01.03.1978 a 30.09.1986, 01.11.1986 a 10.04.1992, 01.09.1992 a 30.12.1997 e de 01.04.1998 a 15.12.1998, nos termos da Emenda Constitucional nº 20, considerando exposição a nível de ruído acima dos limites legais permitidos.

Da Comprovação dos Registros em CTPS.

Para a comprovação de seu trabalho, a parte autora instruiu a presente demanda com a cópia de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS e carnês de pagamento individual da Previdência Social, informando os seus respectivos vínculos de trabalho.

As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, razão pela qual cabe ao instituto apelante comprovar a falsidade de suas afirmações. Não o fazendo, restam as mesmas incólumes e aptas à formação da convicção do magistrado no exercício de sua função judicante.

Dessa forma, somando-se os períodos exercidos em atividade insalubre e os demais registrados em CTPS, juntamente com o tempo em que verteu contribuições à Previdência Social através dos carnês de contribuição, verifico que o autor perfaz 30 anos, 06 meses e 28 dias, tempo suficiente para obtenção da aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

Da Concessão do Benefício.

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-

se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, não havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data da citação, em conformidade com o disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.

Em relação às parcelas do benefício que se encontram em atraso, a atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

Mantendo a condenação da Autarquia Previdenciária ao pagamento dos honorários no percentual fixado, esclarecendo, apenas, que nos termos da Súmula 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a incidência ocorrerá apenas até a data da sentença.

Posto isso, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS**, mantendo a sentença prolatada.

Ainda, de acordo com o mesmo dispositivo processual, nos termos do parágrafo 1º-A do artigo 557, Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa necessária**, tida por interposta, para delimitação do período de atividade rural a ser considerado para fins previdenciários e adequação quanto à forma de correção monetária, incidência de juros de mora e honorários advocatícios.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.
NILSON LOPES
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036275-26.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.036275-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELIANA CRISTINA DOS REIS incapaz
ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
REPRESENTANTE : MARIA LUCIA DAL BEM
ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
CODINOME : MARIA LUCIA DAL BEN
: MARIA LUCIA DAL BEN DOS REIS
No. ORIG. : 03.00.00019-4 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

Decisão

Vistos, etc.

Fls. 115/119 - Trata-se de agravo legal interposto pelo Ministério Público Federal em face da r. decisão proferida pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Carlos Francisco às fls. 108/110v que, a teor do art. 557, do CPC, deu parcial provimento à apelação do INSS, para fixar o termo inicial a partir da data da citação, bem como os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, aplicada a Súmula nº 111 do C. STJ.

Em síntese, alega o agravante que sendo a autora incapaz para os atos da vida civil (art. 3º, do CC), não se aplica o inciso II do art. 74 da Lei nº 8.213/91, para fixação do termo inicial do benefício, pois os prazo prescricionais não podem prejudicar interesses de incapazes, assim, requer a fixação do termo inicial da pensão por morte na data do óbito do genitor da autora.

Feito breve relato, decido.

Com razão a agravante.

No que tange a fixação da DIB, considerando a condição de incapacidade absoluta da filha do *de cujus*, conforme cópia da sentença de interdição de fls. 70/73, não corre a prescrição contra a mesma, nos termos do artigo 198, inc. I, do Código Civil, devendo a DIB ser fixada a partir da data do óbito em 04.09.1999 (fl. 09), nos termos do pedido inicial.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. TERMO INICIAL. PENSÃO POR MORTE. 1. Tratando-se de absolutamente incapaz, o termo inicial da pensão por morte deve ser fixado na data do óbito, pois não corre o prazo previsto no artigo 74, inciso I, da Lei nº 8.213/91, por analogia à vedação do transcurso de prazo prescricional contra o menor incapaz.

2. Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos."

(AC 2006.03.99.032193-9, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T., j. 18.12.2007, v.u., DJ 23/01/2007).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHOS. CONDIÇÃO DE DEPENDENTES. QUALIDADE DE SEGURADO. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA.

I - Comprovada nos autos a condição de filho menor e de filho interdito, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

II - A qualidade de segurado do "de cujus" restou configurada, tendo em vista que e seu contrato de trabalho foi mantido até a data do óbito.

III - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade exercida pelo "de cujus", na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.

IV - O termo "a quo" de fruição do benefício deve ser fixado a contar da data do óbito, inexistindo a prescrição quinquenal, haja vista que à época do óbito do falecido, um dos autores era menor e o outro incapaz, e contra eles, portanto, não corria a prescrição, nos termos do art.198, inc. I do Código Civil de 2002, atualmente em

vigor, bem como do art. 103, parágrafo único da Lei nº 8.213/91, aplicando-se o disposto no art. 79 da Lei n. 8.213/91, bem como o previsto na alínea "b" do inciso I do art. 105 do Decreto n. 3.048/1999. (destaques nossos)
V - (...)

X - Apelação do réu e remessa oficial improvidas. Recurso adesivo dos autores provido."

(AC 2002.61.83.003191-0, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 27.11.2007, v.u., DJ 12/12/2007).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART. 74. TERMO INICIAL.

Se o dependente é incapaz, o termo inicial do benefício previdenciário deve ser fixado na data do óbito (L. 8.213/91, artigos 79 e 103, parágrafo único).

Remessa oficial, apelação da autarquia e recurso adesivo da parte autora parcialmente providos."

(AC 2004.61.04.001217-2, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., j. 10.04.2007, v.u., DJ 02/05/2007)

"AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. MENORES ABSOLUTAMENTE INCAPAZES. TERMO INICIAL CONTADO DO ÓBITO. FIXAÇÃO DE OFÍCIO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

- Os interesses de pessoas absolutamente incapazes configuram matéria de ordem pública, cuja tutela pode ser providenciada pelo juiz, ainda que não haja provocação das partes.

- Ao menor absolutamente incapaz quando do óbito do 'de cujus', o benefício deve ser concedido a partir de então, uma vez que contra ele não corre a prescrição, nos termos do art. 198, inciso I, do Código Civil, bem como o art. 103, parágrafo único e art. 79, ambos da Lei de Benefícios.

- Agravo legal improvido.

(00216841520124039999-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1754123-Relator(a)JUÍZA CONVOCADA CARLA RISTER -TRF3-SÉTIMA TURMA).

Pelo exposto, **reconsidero** a r. decisão agravada, apenas para fixar o termo inicial benefício na data do óbito, mantendo, no mais, a r. decisão de fls. 108/110v.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

P.I.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053075-32.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.053075-5/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES
APELANTE : JOAO DONIZETTI FERREIRA DE ARAUJO
ADVOGADO : NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00228-5 2 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora e recurso adesivo interposto pela parte ré quanto ao conteúdo da sentença de fls. 191/193 que julgou parcialmente procedente o pedido do autor para reconhecer o tempo de serviço exercido em condições especiais para fins de obtenção de aposentadoria por tempo de serviço.

No *decisum* restou julgado improcedente a ação no que tange ao reconhecimento dos períodos em que o autor trabalhou em condições especiais e, via de consequência, improcedente o pedido de aposentadoria. Por outro lado, foi julgado procedente o pedido para reconhecer, via judicial, o tempo de serviço mencionado às fls. 19/20.

Em razão da sucumbência recíproca, não houve condenação em honorários. Sem custas ou despesas processuais,

posto que o autor é beneficiário da justiça gratuita e o requerido é isento de custas.

No presente recurso às fls. 196/207, a parte autora requer a reforma da decisão alegando que a legislação previdenciária é cristalina em acatar como válidos os formulários DSS 8030 acompanhados de laudos técnicos periciais se o agente agressivo for o ruído e se o período trabalhado for posterior a 28.04.1995. No entanto, basta apresentar o DSS 8030 se o agente agressivo for diverso do ruído e o período trabalhado for anterior à 29.04.1995.

Afirma o apelante que não há que se falar em produzir prova testemunhal ou pericial para comprovar a atividade especial desenvolvida uma vez que foram apresentados todos os documentos necessários para o reconhecimento da atividade especial, com conversão para comum, dos períodos reclamados.

Pleiteia, por fim, o arbitramento dos honorários advocatícios no importe de 20% sobre o valor da condenação, bem como sobre o pagamento das custas processuais.

Já a Autarquia apela às fls. 210/213 requerendo, preliminarmente, o recebimento do recurso de ofício tendo em vista a ausência de determinação legal para tanto. Quanto ao mérito, aduz a ausência de provas documentais para comprovação do alegado.

Com a apresentação das contrarrazões pelas partes (216/218, 220/221), os autos subiram a esta egrégia Corte Regional.

É o breve relato.

Decido.

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, legitima-se o reexame necessário, na hipótese dos autos, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de sessenta salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei n. 10.352/2001.

Da Comprovação da Atividade Especial.

Busca a parte autora, nascida em 08.02.1956 (f. 17), comprovar o exercício de atividade especial nos interregnos de 05.01.1976 a 15.03.1977, 06.05.1987 a 16.01.1998, 01.04.1977 a 25.04.1978, 03.05.1978 a 31.05.1978, 01.06.1978 a 30.11.1978, 01.12.1978 a 31.03.1982, 02.08.1982 a 23.09.1985 e de 08.10.1985 a 30.12.1986, sendo tais períodos acrescidos ao tempo de serviço urbano anotados em sua Carteira de Trabalho, com a consequente concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 5/3/1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n. 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória n. 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à

saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. (...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23/10/1997 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10/11/1997 e convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 5/3/1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido. (STJ, Resp 436661/SC, 5ª Turma, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, DJ 2/8/2004, p. 482)

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Para a comprovação da atividade especial, o autor juntou aos autos os Laudos técnico e pericial trazendo informações completas e robustas referente às empresas em que o autor trabalhou (fls. 37/114).

Verifica-se que os documentos apresentados são suficientes para comprovar o período em que o autor exerceu atividades em condições insalubres.

Assim, tendo em vista a documentação apresentada, em consonância com as determinações legais, devem ser tidos por especiais os seguintes períodos: 05.01.1976 a 15.03.1977, 06.05.1987 a 16.01.1998, 01.04.1977 a 25.04.1978, 03.05.1978 a 31.05.1978, 01.06.1978 a 30.11.1978, 01.12.1978 a 31.03.1982, 02.08.1982 a 23.09.1985 e de 08.10.1985 a 30.12.1986, considerando enquadrarem-se nos Códigos 1.2.11 e 1.2.9 do Decreto nº 53.831/64.

Dessa forma, somados os períodos de trabalho especial e comum, perfaz-se o total de apenas 27 anos, 05 meses e 15 dias, conforme planilha em anexo, que passa a fazer parte integrante da presente decisão, tempo insuficiente para obtenção do benefício pleiteado.

Diante da sucumbência recíproca estabelecida entre as partes, deixo de fixar condenação ao pagamento de honorários advocatícios, razão pela qual fica prejudicado o pedido do autor por ocasião de sua apelação.

Posto isso, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para considerar como exercidos em condições especiais os períodos elencados na inicial.

De outra forma, nos termos do caput do mesmo dispositivo processual, **nego seguimento ao recurso adesivo interposto pela Autarquia ré bem como à remessa necessária**, tida por interposta, julgando parcialmente procedente o pedido inicial.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000548-98.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.000548-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIO CLAUDIO VILAS BOAS
ADVOGADO	:	ULIANE TAVARES RODRIGUES
No. ORIG.	:	98.00.00036-4 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, alegando excesso de execução relativa à ação de concessão de benefício previdenciário ajuizada por ANTONIO CLAUDIO VILAS BOAS.

Sustenta o embargante que não pode prevalecer a conta de liquidação elaborada pelo embargado, uma vez que apurou os honorários advocatícios em desconformidade com o título judicial, ocasionando o valor incorreto de R\$ 29.450,08, sendo que, consoante seus cálculos os honorários perfazem R\$ 431,79 e totalizam o valor R\$ 25.445,21 acrescido de R\$ 900,0 a título de honorários periciais atualizado até julho de 2007.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos à execução, condenando o Instituto no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Irresignado, apelou o INSS, pleiteando, em síntese, a reforma da r. sentença, a fim de que prevaleçam seus cálculos que apuraram o valor R\$ 431,79 a título de honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

No caso, o título judicial expressamente fixou os honorários advocatícios em 15% calculados sobre as parcelas

vencidas, nos termos da Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Desse modo, a incidência dos honorários é devida sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença ocorrida em 28/08/2000.

Assim, o cálculo do exequente de fl. 198/200 dos autos principais, acolhido pela r. sentença não pode prevalecer, porquanto não observou o título judicial.

No tocante aos cálculos da Autarquia de fls. 12/17, observa-se que foram elaborados em conformidade com o título judicial, bem como nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, tendo apurado os honorários no importe de R\$ 431,79, totalizando o valor R\$ 25.445,21 acrescido de R\$ 900,0 a título de honorários periciais atualizado até julho de 2007.

De modo que a execução deve prosseguir pelo valor R\$ 25.445,21 acrescido de R\$ 900,0 a título de honorários periciais atualizado até julho de 2007, consoante cálculo da Autarquia.

Ante a sucumbência do exequente, condeno-o ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 700,00, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, eis que beneficiário da justiça gratuita.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007) (grifei)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014276-12.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.014276-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SIMONE MACIEL SAQUETO PERETO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DE LOURDES SOUZA GONCALVES
ADVOGADO	:	ULIANE TAVARES RODRIGUES
No. ORIG.	:	98.00.00032-9 1 Vr IPAUCU/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, alegando excesso de execução relativa à ação de concessão de benefício previdenciário ajuizada por MARIA DE LOURDES SOUZA GONÇALVES.

Sustenta o embargante que não pode prevalecer a conta de liquidação elaborada pela parte embargada, uma vez que apurou juros de mora em desconformidade com o título judicial, ocasionando o valor incorreto de R\$ 39.293,36 atualizado até junho de 2005, devendo prosseguir a execução pelo valor de R\$ 36.038,70, conforme seus cálculos.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos à execução, condenando o Instituto no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Irresignado, apelou o INSS, pleiteando, em síntese, a reforma da r. sentença, uma vez que acolheu os cálculos de liquidação da embargada, nos quais há excesso de execução, pois houve incidência de juros de mora no percentual de 12% ao ano a partir da vigência do novo Código Civil, em desobediência ao título executivo judicial. Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O presente apelo não merece ser provido.

De fato, a partir de 11 de janeiro de 2003, data da vigência do novo Código Civil, os juros de mora incidem no percentual de 1% ao mês ainda que não determinado no título executivo judicial, cabendo destacar que, no caso, o julgado foi proferido anteriormente à citada vigência.

Nesse sentido, confira-se o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. JUROS MORATÓRIOS. PERCENTUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA STJ/7. DECISÃO AGRAVADA. MANUTENÇÃO.

I. Embora rejeitando os embargos de declaração, o acórdão recorrido examinou, motivadamente, todas as questões pertinentes, logo, não há que se falar em ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil.

II. Fixada a verba honorária de acordo com a apreciação equitativa do juiz, excetuados os casos de quantia irrisória ou exorbitante, não será suscetível de reexame em sede de recurso especial, a teor do enunciado nº 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

III. É entendimento assente nesta Corte que os juros moratórios devem ser empregados à taxa de 0,5% ao mês (art. 1.062, da Lei 3.071, de 1º de janeiro de 1916) até 10.01.2003 - data do início da vigência do novo Código Civil - e, a contar daí, no percentual de 1% ao mês (Enunciado 20 do CJF).

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AI nº 1.288.848, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJe 29/06/2010)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - JUROS DE MORA - FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA - SENTENÇA DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS EM FACE DA SENTENÇA DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO - INTEGRAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO - PROLAÇÃO EM DATA POSTERIOR À VIGÊNCIA DO CÓDIGO CIVIL DE 2002 - AUSÊNCIA DE RECURSO - INCIDÊNCIA DE EXCEÇÃO CONTEMPLADA PELA JURISPRUDÊNCIA - APLICAÇÃO DE JUROS DE MORA DE 6% (SEIS POR CENTO) AO ANO A TODO O PERÍODO.

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental.

2. Conforme jurisprudência assentada por este Tribunal Superior, há que se distinguirem as seguintes situações, levando-se em conta a data da prolação da decisão exequenda: (a) se esta foi proferida antes do Código Civil de 2002 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do referido código, os juros eram de 6% (seis por cento) ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% (doze por cento) ao ano;

(b) se a decisão exequenda foi proferida antes da vigência do novo Código Civil e fixava juros de 6% (seis por cento) ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% (seis por cento) ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; e, (c) se a decisão for posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% (seis por cento) ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% (doze por cento) ao ano. Contudo, se determinar juros de 6% (seis por cento) ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.

3. A decisão exequenda foi prolatada em 30 de junho de 2003 (sentença prolatada nos embargos à execução, integrada pela decisão dos embargos de declaração opostos), portanto, após o início da vigência do novo Código Civil, e fixou juros de 6% (seis por cento) ao ano, estando correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% (seis por cento) ao ano sobre todo o período.

Agravo regimental improvido. (grifei)

(AgRg no REsp 1070154, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 04/02/2009)

Por conseguinte, não merece reparo a r. sentença, devendo prosseguir a execução no valor de R\$ 39.293,36 atualizado até junho de 2005, consoante cálculo elaborado pela embargada.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0029025-34.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.029025-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ARLINDO QUAGLIO
ADVOGADO : LILIA KIMURA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PETIÇÃO : AG 2011061564
RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 07.00.00092-5 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Fls. 140/142 - Trata-se de agravo legal interposto pelo INSS contra a r. decisão proferida pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Carlos Francisco às fls. 136/137v que, nos termos do art. 557, do CPC, deu provimento à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido e concedeu o benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da citação.

Em síntese, alega o agravante que o autor é proprietário de terras, mas exerce atividade urbana, no regime estatutário, vinculado ao Governo do Estado de São Paulo desde 23.11.1992.

Feito breve relato, decido.

Com razão o agravante.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Em que pese ser o autor proprietário de um sítio, bem como estar qualificado como lavrador em 21.12.1976, conforme escritura de fl. 11. O CNIS juntado às fls. 143/155 dos autos, demonstram a atividade urbana exercida pela parte autora desde 23.11.1992, no regime estatutário, ao Governo do Estado de São Paulo.

Deste modo, resta evidente a improcedência do pedido.

Pelo exposto, **reconsidero** a r. decisão agravada, e, nos termos do art. 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora, para manter a r. sentença de improcedência.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM ApelReex Nº 0050126-30.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.050126-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CATARINA BERTOLDI DA FONSECA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOCELIA EDNA LOPES RAMOS
ADVOGADO : DILEUZA RIBAS CORREA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP
PETIÇÃO : EDE 2013188913
EMBGTE : JOCELIA EDNA LOPES RAMOS
No. ORIG. : 03.00.00169-6 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Fls. 162/163 - Trata-se de embargos de declaração opostos pela Jocelia Edna Lopes Ramos em face da r. decisão proferida por este Relator às fls. 158/159v que, a teor do art. 557, do CPC, não foi conhecida a remessa oficial e dado parcial provimento à apelação do INSS, para fixar o termo inicial do benefício na data da realização do laudo pericial (03.04.2007) e negado seguimento ao recurso adesivo da parte autora.

Em síntese, alega a embargante que o termo inicial deve ser fixado desde a cessação administrativa (18.03.1993). Por fim, prequestiona o art. 43 da Lei nº 8.213/91, para fins de interposição de recurso especial ou extraordinário. Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Conforme o disposto na r. decisão embargada, fixo a aposentadoria por invalidez, a partir da realização do laudo médico pericial (03.04.2007), momento da constatação da incapacidade da parte autora.

Assim, pretende a embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que este relator responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

In casu, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Pelo exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração, mantendo integralmente a decisão de fls. 158/159v. Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0056998-61.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.056998-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ISMAEL DE CASTRO PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SANDRA APARECIDA GALLINARI DE TOLEDO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANINE ALCÂNTARA DA ROCHA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PETIÇÃO : AG 2011189341
RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 07.00.00189-2 4 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

Decisão

Vistos, etc.

Fls. 90/91v - Trata-se de agravo legal interposto pelo INSS em face da r. decisão proferida pelo Exmo. Juiz

Federal Convocado Carlos Francisco às fls. 87/87v que, a teor do art. 557, do CPC, anulou, de ofício, a sentença para determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para sejam ouvidas testemunhas ou juntadas outras provas.

Em síntese, alega o embargante, que a parte autora na petição inicial fez protesto genérico pela produção de provas, bem como juntou documentos que entendia suficientes para ter atendido seu pedido. E à fl. 64 o Juízo abriu prazo para que as partes requeressem as provas que entendiam necessárias, sendo que o autor ficou-se inerte, precluindo o seu direito à produção de provas.

Feito breve relato, decido.

Com razão o agravante.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, por não comprovar o autor a dependência econômica do filho.

Em recurso de apelação a parte autora requereu a anulação da r. sentença, por cerceamento de defesa pela não produção de oral, requerida na inicial.

Conforme se verifica à fl. 64, foi determinado que as partes se manifestassem quais provas pretendiam produzir, sendo que foi certificado à fl. 68 o decurso de prazo do autor.

Ademais, na sua inicial requereu de forma genérica a produção de todos os meios de prova, bem como não juntou o rol de testemunhas.

Assim, resta evidente que não houve o cerceamento de defesa alegado pela parte autora em seu apelo.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL. PRECLUSÃO TEMPORAL. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LAUDO TÉCNICO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 9º DA EC 20/98 NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Afastada a alegação de cerceamento de defesa, pois foi dada oportunidade para a produção da prova testemunhal, não tendo esta sido realizada em razão da falta de apresentação do rol de testemunhas no prazo determinado pelo artigo 407 do Código de Processo Civil. O cerceamento de defesa somente se verifica quando houver impedimento ou óbice à produção da prova a que a parte teria direito. (g.n.)

2. Não há como se reconhecer o efetivo trabalho rural, sem a produção de prova testemunhal.

3. Salvo no tocante ao agente físico ruído, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a com provação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.

4. Com prova da atividade em ambiente insalubre, demonstrada por meio de SB-40 e de laudo técnico, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

5. É insalubre o trabalho exercido nas funções de tratorista, motorista e operador de máquinas, de forma habitual e permanente (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79).

6. A parte autora não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, pois não cumpriu a regra transição prevista do art. 9º da EC nº 20, de 16/12/1998.

7. Agravo retido do autor desprovido. Apelação do autor parcialmente provida."

(AC 200603990409909, JUIZ JEDIAEL GALVÃO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 14/03/2007).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PAIS. QUALIDADE DE SEGURADO DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. AUSÊNCIA DE PROVAS.

1- Nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, o "de cujus", na ocasião do óbito, mantinha a qualidade de segurado.

2- A dependência econômica da genitora em relação a seu falecido filho não restou demonstrada.

3- A prova material apresentada, por si só, é insuficiente ao propósito pretendido.

4- A ausência da prova testemunhal deu-se em razão de desídia da parte autora que não arrolou as testemunhas no momento oportuno. (g.n.)

5- O prazo para apresentação do rol de testemunhas, previsto no artigo 407 do Código de Processo Civil, é preclusivo, tendo em vista uma de suas funções precípua que é a garantia do contraditório e ampla defesa.

6- Incabível a pensão por morte, visto não restar demonstrado a dependência econômica, nos termos do artigo 16, inciso II e §4º da Lei n.º 8.213/91.

7- Apelação da autora desprovida. Sentença mantida."

(AC 200603990289692, JUIZA VANESSA MELLO, TRF3 - NONA TURMA, 25/06/2008)

Pelo exposto, nos termos do art. 557, §1º, do CPC, **reconsidero** a r. decisão agravada, e nos termos do art. 557, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, para manter a r. sentença de improcedência.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

P.I.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HUMBERTO BERNARDO DA SILVA NETO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE ORLANDO DOS SANTOS
ADVOGADO : MARCELO AUGUSTO SILVA LUPERNI e outro
SUCEDIDO : ILZA MARIA LIMONGI DOS SANTOS falecido
No. ORIG. : 00003489420084036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 91 a 97) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício a partir do ajuizamento da ação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 103 a 110) a autarquia alega preliminarmente que há ausência de interesse de agir pela parte autora, haja vista a inexistência de prévio requerimento administrativo. Quanto ao mérito, aduz em síntese que o cônjuge da autora passou a exercer atividade urbana, havendo perda de seu caráter rurícola e conseqüente não cumprimento dos requisitos para a percepção do benefício.

A autora, sucedida pelo cônjuge após seu falecimento, em 16.02.2010 (fls. 70 a 75), apresentou contrarrazões (fls. 113 a 119).
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XXXV, assegura o acesso ao Poder Judiciário. Referido dispositivo prescreve: A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.

Este artigo está relacionado ao que dispõe a Súmula nº 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos: O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura da ação de natureza previdenciária.

A matéria em questão é, inclusive, objeto da Súmula nº 09 desta Egrégia Corte Regional: em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação.

A esse respeito, vale mencionar a jurisprudência dos Colendos Tribunais Superiores, que aponta no sentido de ser dispensável, para o ajuizamento de demanda previdenciária, não apenas o prévio exaurimento, como também o simples requerimento administrativo:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido.

(STF, RE-AgR/SP 549055, Relator Min. Ayres Britto, Julg. 05.10.2010, DJE 240-10.12.2010)
ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.

(...)

6. Recurso especial desprovido.

(STJ, Resp 905429/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, J. 08.05.2008, DJE 02.06.2008)

Portanto, ressalvadas as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há sim necessidade de que se comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário.

Neste passo, é válida a transcrição dos seguintes julgados desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ADMISSIBILIDADE.

-Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa.

Entendimento da Súmula 9 desta Corte.

-O Poder Público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, já se sabendo, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário, como ocorre em pedidos de benefícios de amparo social ou de aposentadoria para trabalhador rural, indeferidos, de antemão, pelo INSS.

-No caso em que se requer a concessão de aposentadoria por invalidez, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia que poderá vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 201003000129980, Julg. 20.09.2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI Data: 29.09.2010 Página: 124)

No caso em questão, o que se pretende é a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural. Trata-se, pois, de uma daquelas situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador, isto é, de uma das hipóteses em que há notória e potencial resistência da autarquia previdenciária, do que se conclui que, neste caso, o prévio ingresso na via administrativa não é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.

Passo à análise do mérito.

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistia a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 12.05.1945, segundo atesta sua documentação (fls. 9), completou 55 anos em 2000, ano para o qual o período de carência é de 114 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

No caso em tela, assiste razão à autarquia.

Ainda que a parte autora tenha apresentado documentação apta a constituir o início de prova material, a exemplo de cópias de certidões de casamento (fls. 11) e de nascimento de seus filhos (fls. 12, 13) qualificando o cônjuge da autora como lavrador às datas de 20.02.1965, 23.10.1967 e 10.03.1975, restou suficientemente demonstrado nos autos, seja à própria inicial ou de acordo com os testemunhos prestados, que a autora e seu cônjuge deixaram de exercer atividades de natureza rural após 1985, ou seja, 15 anos antes que fosse cumprido o requisito etário. Portanto, ainda que a lei faculte ao segurado o cumprimento do tempo necessário de modo descontínuo, esvaziando a exigência de que o período de carência seja cumprido todo ele imediatamente antes do requerimento, observa-se que houve abandono das lides rurais por tempo considerável antes do alcance da idade mínima. Ora, considerar cumpridos os requisitos para a percepção do benefício em questão quando a autora ainda contava 40 anos de idade significaria não apenas ir além de flexibilizar a exigência de que o exercício de atividades rurais se dê no período imediatamente anterior ao requerimento, seria torná-lo letra morta, mas ainda desvirtuar a intenção do legislador, que procurou agasalhar os que não tinham condição de comprovar seu labor, não isentá-los de exercê-lo. Semelhante interpretação, sob o pretexto de facilitar a percepção de benefício previdenciário aos rurícolas, equivaleria a constituir injustificável e marcante distinção entre trabalhadores urbanos e rurais, desta vez em detrimento dos primeiros.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. NÃO DEMONSTRAÇÃO.

1. A lei não exige que a prova material se refira a todo o período de carência exigido, conforme versa o art. 143 da Lei n. 8.213/1991, desde que ela seja amparada por prova testemunhal harmônica, no sentido da prática laboral referente ao período objeto de debate.

2. Segundo a instância ordinária, o conjunto fático-probatório dos autos não foi suficiente para demonstrar o

labor rural em regime de economia familiar, pois a prova testemunhal atestou que a autora não trabalha no campo há mais de 10 anos e que desenvolve atividade não rural para sua subsistência.

3. O implemento da idade para aposentadoria, por seu turno, ocorreu em 2005, ou seja, após o abandono das lides no meio rural.

4. Assim, não se verifica, no caso, o exercício de atividade rurícola no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1294351/MG, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 05/03/2012)

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025923-67.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.025923-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: EUCLIDES ANTUNES
ADVOGADO	: MAGALI MARIA BRESSAN
No. ORIG.	: 08.00.00081-4 1 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, alegando excesso de execução relativa à ação de revisão de benefício previdenciário ajuizada por EUCLIDES ANTUNES e outros.

Sustenta o embargante que o título é inexigível, uma vez que o co-exequente aderiu ao acordo administrativo para recebimento parcelado dos valores atinentes à revisão da RMI pela variação do IRSM de fevereiro de 1994 equivalente a 39,67%, sendo que as parcelas estão sendo pagas mensalmente ao segurado e, assim, não faz jus a qualquer diferença.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedentes os embargos para reconhecer que nada é devido ao exequente Euclides Antunes, mantendo-se o prosseguimento da execução em relação aos respectivos honorários no valor de R\$ 280,44, determinando a sucumbência recíproca.

Irresignado, apelou o Instituto, pleiteando, em síntese, a reforma da r. sentença, a fim de que seja extinta a execução, uma vez que o autor aderiu ao acordo administrativo, sendo descabido o pagamento de honorários

advocáticos.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A r. sentença extinguiu a execução em relação ao exequente Euclides Antunes, em razão de ter o embargado aderido ao termo de transação previsto na Lei nº 10.999/04, que dispõe sobre o pagamento das diferenças atinentes à revisão da RMI pela variação do IRSM de fevereiro de 1994 equivalente a 39,67%.

A respeito da matéria em questão, a Lei nº 10.999/04 estabelece o seguinte:

"Art. 1º Fica autorizada, nos termos desta Lei, a revisão dos benefícios previdenciários concedidos com data de início posterior a fevereiro de 1994, recalculando-se o salário-de-benefício original, mediante a inclusão, no fator de correção dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, do percentual de 39,67% (trinta e nove inteiros e sessenta e sete centésimos por cento), referente ao Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM do mês de fevereiro de 1994.

Art. 2º Terão direito à revisão os segurados ou seus dependentes, beneficiários do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, que se enquadrem no disposto no art. 1º desta Lei e venham a firmar, até 31 de outubro de 2005, o Termo de Acordo, na forma do Anexo I desta Lei, ou, caso tenham ajuizado ação até 26 de julho de 2004 cujo objeto seja a revisão referida no art. 1º desta Lei, o Termo de Transação Judicial, na forma do Anexo II desta Lei.

(...)

Art. 3º Fica a Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS autorizada a propor transação, a ser homologada judicialmente, nos processos em tramitação nos Juizados Especiais Federais ou na Justiça Comum, Federal ou Estadual, em qualquer instância, relativos à matéria delimitada nos arts. 1º e 2º desta Lei.

§ 1º A transação deverá versar, exclusivamente, sobre a revisão futura do benefício e sobre as parcelas vencidas, inclusive as natalinas, nos últimos 5 (cinco) anos anteriores a agosto de 2004, observado o disposto no art. 6º, inciso I e § 1º, desta Lei.

§ 2º O montante das parcelas referidas no § 1º deste artigo terá como limite máximo de pagamento o valor de fixação da competência dos Juizados Especiais Federais, no caso das ações de sua competência, devendo constar expressamente do Termo de Transação Judicial a renúncia irrevogável aos valores eventualmente excedentes.

§ 3º O disposto no § 2º deste artigo não se aplica às transações efetivadas nas ações judiciais que tramitam na Justiça Comum, Federal ou Estadual.

§ 4º A proposta de transação judicial a ser homologada pelo juiz da causa não poderá incluir honorários advocatícios e juros de mora.

Art. 4º O pagamento mensal dos benefícios com o valor revisto nos termos do art. 1º desta Lei será feito pelo INSS, a partir da competência de agosto de 2004, para o segurado ou dependente que tenha firmado o Termo de Acordo referido no art. 2º desta Lei, observado como prazo máximo de implementação da revisão o 2º (segundo) pagamento subsequente à data de entrega do mencionado Termo de Acordo ao INSS e a seguinte programação:

(...)

§ 1º A diferença apurada a partir da competência de agosto de 2004 até a data da implementação da revisão será paga em parcelas mensais e sucessivas, atualizadas monetariamente, mês a mês, com base na variação do INPC-IBGE, em número equivalente ao de meses decorridos entre o mês de agosto de 2004 e a data da implementação da revisão.

(...)

Art. 5º O 1º (primeiro) pagamento mensal dos benefícios com o valor revisto nos termos do art. 1º desta Lei, para os segurados ou dependentes que tenham firmado o Termo de Transação Judicial, será feito pelo INSS até o 2º (segundo) pagamento subsequente à data da intimação da homologação judicial.

Art. 7º A assinatura do Termo de Acordo ou de Transação Judicial importará:

I - a expressa concordância do segurado ou do dependente com a forma, prazos, montantes e limites de valores definidos nesta Lei;

II - a desistência de processo judicial em curso, em qualquer instância, e sua consequente extinção, assim como de seus eventuais recursos, nos termos do art. 269, inciso V da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, quando o segurado ou seu dependente tiver ajuizado ação depois de 26 de julho de 2004;

III - a expressa concordância do segurado ou do dependente com o Termo de Transação Judicial e a consequente extinção da ação judicial, nos termos do art. 269, inciso III, da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, quando o segurado ou o dependente tiver ajuizado ação até 26 de julho de 2004;

IV - a renúncia ao direito de pleitear na via administrativa ou judicial quaisquer valores ou vantagens

decorrentes da mesma revisão prevista nesta Lei, salvo em caso de comprovado erro material; V - a renúncia aos honorários advocatícios e aos juros de mora quando devidos, bem como aos valores excedentes referidos no § 2º do art. 3º desta Lei.

(...)" (grifei)

Da análise dos dispositivos da citada Lei, verifica-se a existência de duas hipóteses de celebração de acordo pelos beneficiários que cumpram os requisitos exigidos:

- 1) Termo de Acordo na forma do Anexo I da Lei, para os segurados que não ajuizaram ação judicial com objeto idêntico ao do acordo, ou que a propuseram após 26/07/2004.
- 2) Termo de Transação Judicial nos termos do Anexo II da Lei, para os beneficiários que aforaram ação judicial com objeto idêntico ao do acordo até 26/07/2004.

No presente caso, a ação de conhecimento foi ajuizada em 25/05/2004 e consoante extrato do Sistema Dataprev, que ora fica fazendo parte integrante da presente decisão, observa-se que o embargado aderiu ao acordo em 13/10/2004, no qual consta a informação de inexistência de ação judicial, nos termos do Anexo I da citada Lei. Assim, embora o acordo celebrado nos termos do Anexo I tenha contrariado as disposições da Lei nº 10.999/04, que exige a transação em conformidade com o Anexo II mediante homologação judicial na hipótese em que a ação tenha sido ajuizada até 26/07/2004, como na situação *sub judice*, o pacto celebrado administrativamente entre o segurado e o INSS é hábil a impedir a execução do título judicial.

Cabe ainda salientar que, conforme consta do extrato do Sistema Dataprev datado de 29/08/2013 em anexo, o embargado já havia recebido todas as diferenças, inexistindo parcelas em atraso.

Ademais, não havendo, no caso, valor principal a ser apurado implica, necessariamente, na inexistência de valores a título de honorários advocatícios, sendo que o inciso V, do art. 7º, da Lei nº 10.999/04 expressamente prevê a exclusão de honorários advocatícios na hipótese de adesão ao acordo, não havendo que se falar em ofensa à coisa julgada.

Nesse sentido, confira-se a seguinte jurisprudência:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIOS DA FUNGIBILIDADE E DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. COISA JULGADA. OBSERVÂNCIA AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Tendo em vista que o pedido deduzido denota nítido pleito de reforma, em atenção aos princípios da fungibilidade e da instrumentalidade das formas, merece o recurso ser recebido como agravo regimental.

2. A exclusão de valores pagos administrativamente da base de cálculo dos honorários advocatícios não ofende a coisa julgada porquanto o título executivo determinou a incidência da verba honorária sobre o montante devido até a data da prolação da sentença.

3. Embargos de declaração recebido como agravo regimental e improvido.

(STJ, EDcl no Resp nº 1.140.973, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 17/09/2012)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS A EXECUÇÃO. CONDENAÇÃO. VALOR ZERO. SUCUMBÊNCIA.

INEXISTENCIA DE VALORES A EXECUTAR A TÍTULO DE HONORÁRIOS. PROVIMENTO DA APELAÇÃO DO INSS.

1. Condenação de valor "zero" ou inexistente, devido à renúncia do segurado por outro benefício, que não o objeto do pedido formulado na inicial. Inexistência de base de cálculo para a verba honorária.

2. Apelação do INSS provida.

3. Execução extinta.

(TRF3ª Região, AC nº 2004.61.02.011311-6, Rel. Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves, DJ 05/09/2007) (grifei)

Ante a sucumbência do embargado, condeno-o ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 700,00, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50, eis que beneficiário da justiça gratuita.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1.

As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-Agr 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007) (grifei)

Desse modo, impõe-se a extinção da execução, face à adesão do ora embargado ao termo de acordo previsto na Lei nº 10.999/04, inexistindo quaisquer diferenças a executar.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do Instituto.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029132-44.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.029132-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REINALDO L MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DAS DORES GROPPA KROSS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ERICA CILENE MARTINS
No. ORIG. : 02.00.00021-7 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, alegando excesso de execução relativa à ação de concessão de benefício previdenciário ajuizada por MARIA DAS DORES GROPPA KROSS.

Sustenta o embargante que não pode prevalecer a conta de liquidação elaborada pela parte embargada, uma vez que apurou parcelas prescritas, ocasionando o valor incorreto de R\$ 71.724,78 atualizado até novembro de 2007 devendo prosseguir a execução pelo valor de R\$ 66.167,28, conforme seus cálculos.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos à execução, condenando o Instituto no pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00.

Irresignado, apelou o INSS, pleiteando, em síntese, a reforma da r. sentença, uma vez que acolheu os cálculos de liquidação da embargada, nos quais há excesso de execução, pois não houve a observância da prescrição quinquenal das parcelas.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O presente apelo não merece ser provido.

De fato, o título executivo judicial fixou o termo inicial do benefício a partir de 24.08.1995, data do requerimento administrativo.

Assim, além do Instituto não ter se insurgido contra referida fixação na época oportuna, cabe salientar que a existência de requerimento administrativo em curso constitui causa suspensiva do prazo prescricional, nos termos do art. 4º do Decreto nº 20.910/32, que prevê não correr a prescrição durante a demora na apreciação do processo administrativo.

Verifica-se, no caso, que a conclusão do requerimento administrativo de concessão do benefício protocolizado em 24/08/1995 (fl. 07 dos autos principais) somente ocorreu em 26/08/1997, data em que foi indeferido o benefício pleiteado pela autora (fl. 14 daqueles autos).

Por consequência, tendo decorrido quatro anos e aproximadamente cinco meses entre o término do processo administrativo (26/08/1997) e o ajuizamento da demanda (21/02/2002), não há que se falar em parcelas prescritas, fazendo a autora jus ao pagamento das prestações desde a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, confirmam-se os julgados seguintes:

APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PENSÃO. DECISÃO NOS TERMOS DO ART. 460 DO CPC. PARTE LEGÍTIMA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL AFASTADA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO.

- Decisão proferida de acordo com o pedido e observados os preceitos processuais atinentes à matéria, inclusive do art. 460 do Código de Processo Civil.

- Dispõe a Lei nº 8.213/91, artigo 112: "o valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independente de inventário ou partilha". - Tal preceito não se restringe à esfera administrativa, aplicando-se igualmente no âmbito judicial (REsp 466.985/RS).

- Assim, são os dependentes do segurado, como elencados no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, que deverão figurar, como substitutos, no pólo ativo da ação de conhecimento. Apenas, na ausência de dependentes, é que ficam os sucessores do "de cujus", na ordem posta no Código Civil, habilitados ao percebimento de tais valores, também, independentemente de abertura de partilha ou inventário.

- O pedido administrativo de concessão de aposentadoria foi protocolado pelo "de cujus" em 20/08/1992 e, afinal, julgado em sede de recurso administrativo em 24/05/2000. Sendo a presente ação proposta em 16/02/2001, não há que se falar em prescrição.

- O benefício de aposentadoria do "de cujus" a ser indenizado é da data do requerimento na via administrativa em 20/08/1992 até a data de seu óbito 05/09/2000.

- O marco inicial do benefício de pensão, na ausência de requerimento administrativo, há que ser concedido a partir da citação, ocasião em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela resistiu. - Agravo legal parcialmente provido.

*(TRF3ª Região, AC nº 2001.61.02.001662-6, Rel. Des. Federal Eva Regina, DJ 28/06/2010) (grifei)
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RMI. SEGURADO AUTÔNOMO EX-EMPREGADO. REGULARIDADE DO ENQUADRAMENTO INICIAL FEITO PELO SEGURADO NA CONDIÇÃO DE AUTÔNOMO. TEMPO DE FILIAÇÃO AUTORIZADOR - INOCORRÊNCIA DA PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REGRESSÃO NA ESCALA DE CLASSES. PERMISSÃO LEGAL. RETORNO À CLASSE INICIAL A QUALQUER TEMPO. POSSIBILIDADE. OBRIGATORIEDADE DE CUMPRIMENTO DE INTERSTÍCIO APENAS PARA O REENQUADRAMENTO NA CLASSE IMEDIATAMENTE SUPERIOR À CLASSE INICIAL - DIREITO À APOSENTADORIA COM BASE NO TETO DE CONTRIBUIÇÃO ANTERIOR AO ESTABELECIDO PELA LEI 7.787/1989 - PRAZO PRESCRICIONAL. INTERRUÇÃO - LEGALIDADE DO DESCONTO DOS VALORES PAGOS A TÍTULO DE ABONO DE PERMANÊNCIA APÓS A DATA DE INÍCIO DA APOSENTADORIA. INACUMULABILIDADE DOS BENEFÍCIOS. POSSIBILIDADE DE REVISÃO PELA ADMINISTRAÇÃO DE SEUS ATOS.*

(...)

V - No caso em tela, tendo em vista a suspensão do prazo prescricional em razão do pleito revisional administrativo, considerando a retomada de seu curso a partir do conhecimento pelo segurado do indeferimento de seu pleito, e a data da propositura da ação judicial, verifica-se, retroativamente a esse marco interruptivo, que inexistem parcelas prescritas precedentes àquele pedido de revisão.

(...)

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, AC nº 2004.61.83.001529-8, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, DJU 08/02/2008)

Por conseguinte, não merece reparo a r. sentença, devendo prosseguir a execução no valor de R\$ 71.724,78 atualizado até novembro de 2007, consoante cálculo elaborado pela embargada.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006173-48.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.006173-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOAO BATISTA MARTINS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EDGARD LUIZ GONZAGA DA SILVA
ADVOGADO : ANDREA SOARES BEZERRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00061734820094036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência**, no qual foi determinado o restabelecimento do auxílio-doença, de 02.06.2004 a 18.01.2010 e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, observada a prescrição quinquenal das parcelas anteriores ao ajuizamento da ação (02.06.2009), no valor conforme disposição legal, sendo as parcelas vencidas pagas de uma só vez, com juros legais, correção monetária e verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. Determinou a imediata implantação do benefício.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, o INSS, requereu a reforma do julgado, sob o argumento da preexistência da doença, bem como a ausência do requisito, a saber, a ausência da incapacidade total e permanente para o trabalho. Pede a reforma da sentença no tocante ao termo inicial e a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo pericial de fls. 81/84 foi conclusivo quanto a incapacidade parcial e permanente do requerente, desde 10.03.2003, devido a quadro de surdez acentuado, contudo, atenuado pelo uso de próteses tendinite do ombro direito.

Analisando o CNIS da parte autora e que vinha recebendo auxílio-doença até 10.10.2003, verifico que está evidenciada sua qualidade de segurado e o preenchimento do período de carência, nos termos dos artigos 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Mantenho o termo inicial da concessão do auxílio-doença, em 02.06.2004, como fixado ela r.sentença, tendo em vista as conclusões do laudo pericial, observando-se a prescrição quinquenal das parcelas vencidas e não pagas, bem como considerando que o requerente buscou a sua subsistência, durante o período de cessação do benefício, razão pela qual não pode ser punido com o não recebimento das parcelas referentes ao período em que foi obrigado a trabalhar, mesmo estando incapacitado para tal.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do

IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para conceder auxílio-doença à parte autora, desde 02.06.2004, bem como para fixar a verba honorária, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002464-84.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.002464-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CARMEN APARECIDA PIRES DE OLIVEIRA RAMOS
ADVOGADO : CONSTANTINO SCHWAGER e outro
No. ORIG. : 00024648420094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação, condenando o réu a restabelecer o benefício de auxílio doença, desde a data da cessação administrativa indevida (08.01.2009), com pagamento das prestações em atraso devidamente corrigidas e com incidência de juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença. Sem custas processuais. Determinou a imediata implantação do benefício.

Apela o INSS, aduzindo, inicialmente, a necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao apelo, a revogação da

tutela antecipada e a ocorrência da prescrição. No mérito, sustenta a ausência de comprovação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício. Pede a reforma da sentença no tocante ao termo inicial.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Inicialmente, verifico que não há que se cogitar acerca da revogação da tutela antecipada, tendo em vista que presentes nos autos os requisitos exigidos pelo art. 461 do CPC.

Além disso, por força de disposição inserta no art. 520, VII, do CPC, não há que se falar da atribuição de efeito suspensivo ao apelo do INSS.

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo pericial de fl. 59/65 e 71/76 foi conclusivo quanto a incapacidade total e temporária da requerente, que apresenta quadro de transtorno depressivo grave, desde 10.2008.

Analisando o CNIS da parte autora (fls. 36/38) e que vinha recebendo auxílio-doença até 08.01.2009, verifico que está evidenciada sua qualidade de segurado e o preenchimento do período de carência, nos termos dos artigos 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Mantenho o termo inicial do auxílio-doença na data da cessação administrativa indevida (08.01.2009), tendo em vista as conclusões do laudo pericial.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, observando-se a prescrição quinquenal.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007530-45.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.007530-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : EUNICE FERREIRA DA ROCHA
ADVOGADO : JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00075304520094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Eunice Ferreira da Rocha em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 122 a 127) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos do art. 269, I, do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 130 a 134) a parte autora requer, em breve síntese, que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 138 a 156).
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposementação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000435-37.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.000435-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JORGE RODRIGUES
ADVOGADO : SIMONE FALCÃO CHITERO e outro

DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de parcial procedência, no qual foi determinado a implantação da aposentação, desde a data da cessação administrativa indevida do auxílio-doença (02.08.2007), no valor conforme disposição legal, sendo as parcelas vencidas pagas de uma só vez, com juros legais, correção monetária. Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários dos respectivos patronos. Determinou a imediata implantação do benefício.

Em razões recursais, o INSS, requereu a reforma do julgado, sob o argumento da ausência do requisito, a saber, a ausência da incapacidade total e permanente para o trabalho. Pede a reforma da sentença no tocante ao termo inicial e juros.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a

outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

A qualidade de segurado do autor está comprovada nos autos pelo CNIS aposto à fl. 79, associado ao fato constatado do laudo pericial acerca do agravamento da sua doença.

O laudo médico pericial realizado atesta que o autor apresenta quadro de miocardiopatia dilatada grave, diabetes mellitus e coronariopatia, o que redundou em quadro grave e irreversível, desde 14.06.2006, ou seja, incapacidade total e permanente para o trabalho.

Mantenho a aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação administrativa indevida do auxílio-doença citação (02.08.2007), tendo em vista as conclusões do laudo pericial.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar os juros, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012267-45.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012267-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: JANAINA LUZ CAMARGO e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARIA DA LUZ DOS SANTOS FREITAS e outro
	: GABRIELA SANTOS FREITAS
ADVOGADO	: ROQUE RIBEIRO SANTOS JUNIOR e outro

SUCEDIDO : ROMILSON OLIVEIRA FREITAS falecido
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
 : SSJ>SP
No. ORIG. : 00122674520094036183 2V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência**, no qual foi determinado a implantação da aposentação, desde a data da cessação administrativa indevida do auxílio-doença (21.04.2006), até a data do óbito do autor (23.08.2010), no valor conforme disposição legal, sendo as parcelas vencidas pagas de uma só vez, com juros legais, correção monetária e verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ).

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, o INSS, sustenta a necessidade de reforma no tocante ao termo inicial e a ocorrência da prescrição quinquenal.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Mantenho o termo inicial na data da cessação administrativa indevida do auxílio-doença (21.04.2006), tendo em vista que o laudo pericial fixou a incapacidade em 1986.

No tocante à observância da prescrição quinquenal das parcelas vencidas, verifico que a alegação deve ser parcialmente acolhida, a fim de [Tab]que seja aplicada a disposição inserta no art. 103, § único, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta

de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para que seja observada a ocorrência da prescrição quinquenal, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000399-34.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.000399-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FERNANDO COIMBRA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: FATIMA RODRIGUES VIEIRA
ADVOGADO	: MARCIO HENRIQUE BARALDO
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DRACENA SP
No. ORIG.	: 08.00.00065-1 3 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, a partir do laudo pericial, em valores corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora legais desde cada vencimento. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela e fixou os honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Nas razões da apelação, o INSS alega que a autora não preenche os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez, ante a falta da qualidade de segurada e da carência quando constatada a incapacidade laboral. Subsidiariamente, alega que os juros de mora não podem ultrapassar o percentual de 6% ao ano. Requer, ainda, a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões pela manutenção integral da r. sentença, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

De início, não conheço da remessa oficial, vez que aplicável o disposto no § 2º do art. 475 do Codex Adjetivo Civil - dispensa do reexame necessário, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal (60 salários-mínimos).

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

In casu, a incapacidade laboral da autora restou demonstrada, conforme laudo pericial médico de fls. 84, que constatou que a autora apresenta "*discopatia na coluna há quatro anos*" e "*gastrite medicamentosa*". Concluiu pela incapacidade total e permanente da autora.

Cumpra averiguar, portanto, a existência da qualidade de segurada da autora e o cumprimento do período de carência quando do início da incapacidade laborativa.

Isso porque a legislação previdenciária exige, para a concessão de benefício previdenciário, que a parte autora tenha adquirido a qualidade de segurado (com o cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei 8.213/1991.

In casu, o extrato do CNIS de fls. 94 demonstra que a autora possui registro de vínculo empregatício de dois meses no ano de 1987. Após esse período, a autora somente reingressou ao Regime Geral da Previdência Social em 14/07/2006, quando manteve novo vínculo empregatício até 28/05/2008.

Considerando que o laudo data de 26/05/2009 (fl. 84), observo que a moléstia incapacitante da autora teve início em 2006, vez que o perito constatou que ela existe *há quatro anos*".

Dessa forma, verifico que, quando do início da incapacidade da autora, em 2006, ela não havia cumprido o período mínimo de doze contribuições mensais.

Além disso, é de se concluir que, quando do reingresso da autora ao RGPS, ela já possuía a doença incapacitante, tratando-se, portanto, de doença preexistente, sendo indevido o benefício previdenciário, conforme dispõe o artigo 42, § 2º, da Lei 8.213/91:

Art. 42.A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao

segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

(...)

§ 2ª A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Embora não se negue a existência de doença incapacitante da autora, ela não legitima a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença quando for preexistente, como é o caso.

Cumprido acrescentar que, conforme se infere do laudo pericial, a incapacidade laboral da autora não é decorrente do agravamento ou progressão da doença, não incidindo, portanto, a exceção prevista na parte final do dispositivo acima transcrito.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE . NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Tendo em vista que a doença do autor é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.

III - Apelação da parte autora improvida."

(AC nº 1304512, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE . REFILIAÇÃO.

(...)

3- Ainda que se considerasse a refiliação do autor à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- O autor quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(AC nº 1046752, Nona Turma, rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, maioria, DJF3 13/12/2007, p. 614).

Ausentes os requisitos legais necessários à concessão do benefício, mister a reforma integral da r. sentença.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NÃO CONHEÇO o reexame necessário e DOU PROVIMENTO ao apelo do INSS para julgar improcedente o pedido da autora, invertendo-se os ônus da sucumbência.

Em se tratando de beneficiário da assistência judiciária gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Expeça-se ofício ao INSS para cessar o benefício já implantado, conforme noticiado às fls. 104.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.

2010.03.99.006097-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA SENE TAMBURUS SCARDOELLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PAULO CESAR PEREIRA
ADVOGADO : MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA
No. ORIG. : 07.00.00169-4 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

Trata-se apelação do INSS, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da citação, corrigido monetariamente desde os respectivos vencimentos e com juros de mora no percentual legal, a partir da citação. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre os valores das parcelas vencidas ou em R\$ 350,00.

O INSS sustenta o não cabimento da tutela antecipada. Alega que o autor não preenche os requisitos para a concessão do benefício, como a qualidade de segurado e da incapacidade, tendo o laudo afirmado que não existe incapacidade laborativa. Insurge-se quanto ao termo de início do benefício, honorários advocatícios, correção monetária, custas, juros de mora e requer a compensação dos valores pagos a título de benefícios incompatíveis e a observância da lei vigente na data do início do benefício para o cálculo do salário de contribuição.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Conforme o art. 273, caput do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Destarte, cabível a antecipação da tutela após análise da instrução probatória, verificados os requisitos ensejadores para a implantação do benefício, especialmente por se tratar de verba alimentar.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a

outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora e a carência restaram comprovadas, considerando os vínculos registrados em sua CTPS, e recebimento anterior do benefício de auxílio-doença.

Conforme laudo pericial médico de fls. 69/75, o autor apresenta perda parcial da visão do olho esquerdo e hipertensão arterial. Aduziu que a perda da visão implica a impossibilidade da parte autora ter visão binocular e a hipertensão arterial está controlada.

De acordo com o laudo e os esclarecimentos, verifica-se a incapacidade laborativa para sua atividade habitual de motorista. Dessa forma, considerando a idade do autor - que tinha 47 anos na data do laudo, bem como a conclusão do laudo, não há incapacidade total e permanente, bem como a possibilidade de readaptação em outras atividades, sendo de rigor a concessão do benefício de auxílio doença, uma vez que para a aposentadoria por invalidez, a incapacidade deverá ser total e permanente.

Por outro lado, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença será fixado a partir da data do laudo - 15.12.2008, considerando que o Perito não pode definir a data de início da incapacidade e a parte autora referiu como sendo janeiro de 2002. Ocorre que o último vínculo do autor foi cessado somente em novembro de 2002, tendo o autor recebido o benefício desde 02/2003.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

2- Agravo que se nega provimento."

(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo do INSS, para afastar a concessão da aposentadoria por invalidez, e determinar a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir da data do laudo, bem como fixar os juros e correção monetária conforme a fundamentação.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022602-87.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022602-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEONARDO VIEIRA CASSINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JULIETA GOMES VICTAL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 06.00.00073-0 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido formulado, para conceder à parte autora o benefício de pensão por morte, previsto nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91, a partir da data do óbito. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela reforma da sentença, uma vez que não foi comprovada a dependência econômica da autora em relação ao filho falecido.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, para a concessão do benefício de pensão por morte, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a comprovação de dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido.

Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9528, de 1997)

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997)

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9528, 1997)

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida. (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997).

A pensão por morte é benefício que independe do cumprimento de carência, nos termos previstos no art. 26, I, da Lei 8.213/91.

O óbito do segurado ocorreu em 03/05/2003, conforme documento acostado à fl. 03.

Nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, o cônjuge, a companheira ou companheiro, filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido ou que tenha deficiência mental ou intelectual que o torne absoluta ou relativamente incapaz.

No tocante à qualidade de segurado, verifica-se que o segurado falecido era beneficiário de aposentadoria por invalidez (fl. 27).

Desta forma, restou comprovado que o segurado falecido ostentava a qualidade de segurado, quando da ocorrência de seu óbito (03/05/2003).

No caso dos autos, constata-se que a autora é mãe do segurado falecido (fl. 21), portanto, a dependência econômica não é presumida, razão pela qual deve ser comprovada.

Segundo se depreende dos autos, a autora não logrou demonstrar a exigida dependência econômica em relação ao filho falecido para fazer jus ao recebimento do benefício pleiteado, uma vez que não há provas nos autos que demonstrem a sua dependência econômica em relação ao *de cuius*.

Apesar das testemunhas afirmarem que a autora dependia financeiramente de seu filho falecido (fls. 285/287), constato pelo CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fl. 303 e anexo) que a autora é beneficiária da pensão por morte (NB nº 0004724690), recebendo o valor de R\$ 622,00, e seu filho Djalma Henrique Victal, que reside com a autora, conforme comprova pelo laudo social às fls. 226/228, possui vínculo empregatício na empresa "Auto Posto Gerlin", cujo salário é de R\$ 1.366,44, o que evidencia a inexistência de dependência econômica em relação ao filho falecido.

Neste sentido, a jurisprudência:

"EMEN: PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTES. PAIS. COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/91. 1. Conforme firme jurisprudência desta Corte, a dependência econômica da mãe do segurado falecido, para fins de percepção de pensão por morte, não é presumida, devendo ser comprovada. 2. Agravo regimental não provido." (STJ-, AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 201200105059, data da decisão: 19/06/2012, DJE DATA:03/08/2012, Relator: Min. Castro Meira).

"PROCESSUAL CIVIL E CONHECIMENTO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC - PENSÃO POR MORTE - NÃO PROVADA A DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA AUTORA EM RELAÇÃO AO SEU FALECIDO FILHO - AGRAVO IMPROVIDO. A parte autora não logrou carrear aos autos documento algum que se prestasse a um início de prova da sua dependência econômica em relação ao filho. Desse modo, a prova oral resultou insuficiente para comprovação da dependência econômica em relação a seu filho. Não se deve confundir o simples auxílio prestado pelo filho com a situação de dependência. É até natural que o filho solteiro contribua com as despesas da casa, até porque, residindo com sua mãe, ele também contribui para os gastos, e sua contribuição pode ser considerada como uma contra partida aos respectivos gastos. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, improvido." (TRF-3ª Região-7ª Turma, Apelação Cível n.0004536-69.2004.4.03.6119, data do julgamento: 20/06/2011, publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2011 PÁGINA: 1200, Relator: Des. Fed. Leide Polo).

Assim sendo, ante o não preenchimento do requisito da dependência econômica, o benefício de pensão por morte não pode ser concedido.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido formulado pela parte autora, ficando cassada a tutela concedida pela r. sentença. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Oficie-se ao INSS para o devido cancelamento do benefício (NB -135.336.567-8).

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 15 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022762-15.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022762-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE CARLOS DE PAULA
ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, alegando excesso de execução relativa à ação de revisão de benefício previdenciário ajuizada por JOSÉ CARLOS DE PAULA.

Sustenta o embargante que o título é inexigível, uma vez que o exequente aderiu ao acordo administrativo para recebimento parcelado das diferenças atinentes à revisão da RMI pela variação do IRSM de fevereiro de 1994 equivalente a 39,67%, sendo que as parcelas estão sendo pagas mensalmente ao segurado, sendo indevidos quaisquer valores.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedentes os embargos para extinguir a execução, face à adesão ao termo de transação previsto na Lei nº 10.999/04.

Irresignado, apelou o exequente, pleiteando, em síntese, a nulidade da r. sentença por falta de fundamentação, devendo prosseguir a execução em conformidade com seus cálculos, uma vez que não houve a comprovação do acordo, bem como a devida homologação judicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

De início, afastou a alegação de nulidade da r. sentença, sob o fundamento de ausência de fundamentação.

Com efeito, verifica-se que a r. sentença foi proferida com estrita observância ao disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.

Quanto à questão de fundo, a r. sentença extinguiu a execução, em razão de ter o embargado aderido ao termo de transação previsto na Lei nº 10.999/04, que dispõe sobre o pagamento das diferenças atinentes à revisão da RMI pela variação do IRSM de fevereiro de 1994 equivalente a 39,67%.

A respeito da matéria em questão, a Lei nº 10.999/04 estabelece o seguinte:

"Art. 1º Fica autorizada, nos termos desta Lei, a revisão dos benefícios previdenciários concedidos com data de início posterior a fevereiro de 1994, recalculando-se o salário-de-benefício original, mediante a inclusão, no fator de correção dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, do percentual de 39,67% (trinta e nove inteiros e sessenta e sete centésimos por cento), referente ao Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM do mês de fevereiro de 1994.

Art. 2º Terão direito à revisão os segurados ou seus dependentes, beneficiários do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, que se enquadrem no disposto no art. 1º desta Lei e venham a firmar, até 31 de outubro de 2005, o Termo de Acordo, na forma do Anexo I desta Lei, ou, caso tenham ajuizado ação até 26 de julho de 2004 cujo objeto seja a revisão referida no art. 1º desta Lei, o Termo de Transação Judicial, na forma do Anexo II desta Lei.

(...)

Art. 3º Fica a Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS autorizada a propor transação, a ser homologada judicialmente, nos processos em tramitação nos Juizados Especiais Federais ou na Justiça Comum, Federal ou Estadual, em qualquer instância, relativos à matéria delimitada nos arts. 1º e 2º desta Lei.

§ 1º A transação deverá versar, exclusivamente, sobre a revisão futura do benefício e sobre as parcelas vencidas, inclusive as natalinas, nos últimos 5 (cinco) anos anteriores a agosto de 2004, observado o disposto no art. 6º, inciso I e § 1º, desta Lei.

§ 2º O montante das parcelas referidas no § 1º deste artigo terá como limite máximo de pagamento o valor de fixação da competência dos Juizados Especiais Federais, no caso das ações de sua competência, devendo constar expressamente do Termo de Transação Judicial a renúncia irretratável aos valores eventualmente excedentes.

§ 3º O disposto no § 2º deste artigo não se aplica às transações efetivadas nas ações judiciais que tramitam na Justiça Comum, Federal ou Estadual.

§ 4º A proposta de transação judicial a ser homologada pelo juiz da causa não poderá incluir honorários advocatícios e juros de mora.

Art. 4º O pagamento mensal dos benefícios com o valor revisto nos termos do art. 1º desta Lei será feito pelo INSS, a partir da competência de agosto de 2004, para o segurado ou dependente que tenha firmado o Termo de Acordo referido no art. 2º desta Lei, observado como prazo máximo de implementação da revisão o 2º (segundo) pagamento subsequente à data de entrega do mencionado Termo de Acordo ao INSS e a seguinte programação:

(...)

§ 1º A diferença apurada a partir da competência de agosto de 2004 até a data da implementação da revisão será paga em parcelas mensais e sucessivas, atualizadas monetariamente, mês a mês, com base na variação do INPC-IBGE, em número equivalente ao de meses decorridos entre o mês de agosto de 2004 e a data da implementação da revisão.

(...)

Art. 5º O 1º (primeiro) pagamento mensal dos benefícios com o valor revisto nos termos do art. 1º desta Lei, para os segurados ou dependentes que tenham firmado o Termo de Transação Judicial, será feito pelo INSS até o 2º (segundo) pagamento subsequente à data da intimação da homologação judicial.

Art. 7º A assinatura do Termo de Acordo ou de Transação Judicial importará:

I - a expressa concordância do segurado ou do dependente com a forma, prazos, montantes e limites de valores definidos nesta Lei;

II - a desistência de processo judicial em curso, em qualquer instância, e sua consequente extinção, assim como de seus eventuais recursos, nos termos do art. 269, inciso V da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, quando o segurado ou seu dependente tiver ajuizado ação depois de 26 de julho de 2004;

III - a expressa concordância do segurado ou do dependente com o Termo de Transação Judicial e a consequente extinção da ação judicial, nos termos do art. 269, inciso III, da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, quando o segurado ou o dependente tiver ajuizado ação até 26 de julho de 2004;

IV - a renúncia ao direito de pleitear na via administrativa ou judicial quaisquer valores ou vantagens decorrentes da mesma revisão prevista nesta Lei, salvo em caso de comprovado erro material;

V - a renúncia aos honorários advocatícios e aos juros de mora quando devidos, bem como aos valores excedentes referidos no § 2º do art. 3º desta Lei.

(...)"

Da análise dos dispositivos da citada Lei, verifica-se a existência de duas hipóteses de celebração de acordo pelos beneficiários que cumpram os requisitos exigidos:

1) Termo de Acordo na forma do Anexo I da Lei, para os segurados que não ajuizaram ação judicial com objeto idêntico ao do acordo, ou que a propuseram após 26/07/2004.

2) Termo de Transação Judicial nos termos do Anexo II da Lei, para os beneficiários que aforaram ação judicial com objeto idêntico ao do acordo até 26/07/2004.

No presente caso, a ação de conhecimento foi ajuizada em 25/08/2003 e consoante extrato do Sistema Dataprev, que ora fica fazendo parte integrante da presente decisão, observa-se que o embargado aderiu ao acordo em 01/09/2004, no qual consta a informação de inexistência de ação judicial, nos termos do Anexo I da citada Lei.

Assim, embora o acordo celebrado nos termos do Anexo I tenha contrariado as disposições da Lei nº 10.999/04, que exige a transação em conformidade com o Anexo II mediante homologação judicial na hipótese em que a ação tenha sido ajuizada até 26/07/2004, como na situação *sub judice*, o pacto celebrado administrativamente entre o segurado e o INSS é hábil a impedir a execução do título judicial.

Cabe ainda salientar que, conforme consta do extrato do Sistema Dataprev datado de 29/08/2013, o embargado já havia recebido todas as diferenças relativas a 72 parcelas, inexistindo saldo a ser pago.

Desse modo, correta a r. sentença que extinguiu a execução, face à adesão do ora embargado ao termo de acordo previsto na Lei nº 10.999/04.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do embargado.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029769-58.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.029769-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : SIMONE MEDEIROS MONTEIRO
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, sob o argumento da ausência de comprovação da incapacidade e da condição de segurada. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto nos artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50. Sem custas processuais.

Contra a decisão que indeferiu o pedido de realização de nova perícia, a parte autora interpôs agravo retido.

Apela a autora alegando, preliminarmente, a necessidade de apreciação do agravo retido e a nulidade da sentença em virtude do indeferimento do pedido de realização de nova perícia. No mérito, sustenta ter trazido aos autos os elementos necessários a comprovar o preenchimento dos requisitos para a concessão do auxílio-doença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Inicialmente, verifico não merece prosperar o agravo retido, bem como a preliminar de nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, especialmente acerca da patologia que acometeu a parte autora, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes para o deslinde do feito.

Nesse sentido, trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor.

II - O fato de a perícia ter sido realizada por fisioterapeuta e não médico não traz nulidade, uma vez que é profissional de nível universitário, de confiança do juízo e que apresentou laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas da autora, inclusive com explicitação da metodologia utilizada e avaliação detalhada.

III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a improcedência do pedido é de rigor.

IV- Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

V - Apelação da autora improvida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0043750-28.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 10/03/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:25/03/2009 PÁGINA: 1901)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. LAUDO ELABORADO POR FISIOTERAPEUTA . POSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- O profissional escolhido para a elaboração do laudo pericial, além de ser de confiança do magistrado, realizou um trabalho satisfatório, com análise das condições físicas da autora, respondendo suficientemente aos quesitos das partes, não deixando margem para discussão a cerca da sua incapacidade total e temporária para o trabalho.

- Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0002191-86.2011.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2012)

Ademais, destaco que o laudo realizado, bem como os demais elementos de prova presentes nos autos se revelaram claros e suficientes à formação do convencimento do magistrado.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo pericial de fls. 76/81, indica que a parte autora apresenta quadro de dorsalgia, enxaqueca, bronquite asmática e lombalgia, sem precisar a data do início da incapacidade, ademais, confirma que a autora, atualmente, trabalha como merendeira e que suas patologias não a impedem de exercer sua atividade habitual.

Nesse contexto, cotejando a CTPS da autora com o laudo pericial, destaco que, não obstante a requerente possua patologias, as mesmas não se revelam aptas a impedir o exercício das suas atividades habituais, tampouco houve fixação do momento do início da incapacidade, o que induz à convicção de que a pretensão da parte autora deve ser rejeitada.

Assim, não restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar argüida e nego seguimento ao agravo retido e à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000211-04.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.000211-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ADELAIDE DE SOUZA ORTIZ (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ADALTO VERONESI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00002110420104036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Adelaide de Souza Ortiz em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 29.06.2012 (fls. 77/79), a qual rejeitou seu pedido, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a autora não se desincumbiu do ônus de comprovar o exercício de atividade rural pelo período exigido em

lei.

Em razões de Apelação, acostadas às fls. 82/89, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

Por outro, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela cópia da documentação pessoal da autora acostada à fl. 18 (nascida em 08.02.1945).

No que tange à prova material, entendo que a cópia da certidão de óbito do esposo da autora, de 1981 (fl. 24), configura o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina. A certidão de casamento também poderia ser utilizada como prova material, desde que estivesse datada (fl. 23).

Porém, as testemunhas ouvidas (fl. 76 - gravação audiovisual) não corroboraram a prova material apresentada. Prestaram depoimentos confusos e vagos. A primeira testemunha afirma que conhece a autora há 30 anos, ou seja, desde 1982, mas nunca exerceu atividade rural com ela, somente a via saindo para lavoura, pois trabalhava no centro telefônico. A segunda testemunha declara que a conhece há 33 anos, ou seja, desde 1979, mas que, em

1962, saiu da propriedade de seu pai e nunca mais a viu trabalhando. Assim, não se pode considerar nenhum depoimento válido para comprovar seu labor campesino.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação.

P. Intime-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003356-59.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.003356-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA MORENO BERNARDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : RICARDO VASCONCELOS e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRÃO PRETO SP
No. ORIG. : 00033565920104036102 6 V_r RIBEIRÃO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de benefício por incapacidade, em face do INSS, cuja sentença foi de parcial procedência para restabelecer o benefício de auxílio-doença desde sua indevida cessação e posterior conversão em aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial. Sentença submetida ao reexame necessário.

Foi determinada a sucumbência recíproca.

Apela o INSS (fls. 143/147) alegando que o autor não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício, se insurgindo, ainda, contra os juros.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado, ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

In casu, o autor, atualmente com 47 anos, qualificado como serralheiro, ajuizou a presente demanda ao argumento de ser portador de esquizofrenia paranóide e retardo mental leve que o impedem de trabalhar.

Restou comprovada a qualidade de segurado e lapso de carência conforme se verifica no CNIS juntado aos autos

às fls. 66/67.

O laudo pericial realizado em 28/07/2011 (fls. 119/121) afirma que o autor é portador de déficit auditivo grave e retardo mental leve com alteração comportamental em tratamento adequado, tratando-se de incapacidade parcial e definitiva.

Considerando as circunstâncias pessoais do autor, baixa escolaridade e grau de capacidade cognitiva reduzida, resta inviabilizada a possibilidade de reabilitação, concluindo-se pela incapacidade laborativa total e permanente para o trabalho.

Cumpre salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção da incapacidade total e permanente da parte autora, conforme acima mencionado.

Destarte, diante do conjunto probatório apresentado e considerando o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se estarem presentes os requisitos legais necessários a fim de conferir ao autor aposentadoria por invalidez nos termos da r. sentença.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ressalve-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao apelo do INSS e à remessa oficial.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007818-56.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.007818-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : JOSE AUGUSTO DOS SANTOS
ADVOGADO : HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCILENE QUEIROZ O' DONNELL ALVÁN e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00078185620104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por José Augusto dos Santos em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 32 a 35) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos dos art. 285-A e 269, I, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 39 a 43) a parte autora requer, em breve síntese, a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 285-A do CPC, e que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 49 a 65).
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos

declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007278-96.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.007278-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCEL MARCOLINO ROSA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GETULIO TEIXEIRA DE SOUZA
ADVOGADO : MILIANE RODRIGUES DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00072789620104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS, em Ação de Conhecimento ajuizada por Getúlio Teixeira de Souza em 01.10.2010, em face do Instituto, contra Sentença prolatada em 28.02.2012, que julgou parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial, acrescido de juros e correção monetária e condenou a Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (fls. 125/127vº).

Em seu recurso, o INSS sustenta que o autor não preencheu os requisitos exigidos em lei, como carência e qualidade de segurado e ainda, que não está incapacitado para o trabalho (fls. 146/150). Pleiteia a suspensão da tutela concedida.

Subiram os autos sem Contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

O laudo pericial afirma que o autor, com 29 anos, é destro e teve dois dedos da mão esquerda amputado em 1996, sendo a falange média e distal do terceiro e quarto dedos. Informa que "há incapacidade parcial e definitiva na mão esquerda" (fls. 106/110).

Compulsando os autos e consultando o Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, verifica-se o autor não detinha a qualidade de segurado quando sofreu a referida amputação anelar (fl. 57). Sua filiação se deu a partir de 2006.

Ademais, insta ressaltar que o segurado não se enquadra na hipótese excetiva de incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão (art. 42, § 2º da Lei nº 8.213/1991).

Dessa forma, diante da ausência de preenchimento dos requisitos necessários, incabível a concessão do benefício em questão.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - Ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Posto isto, com base no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação acima.

Tendo em vista a implantação do benefício, oficie-se ao INSS informando o teor da presente decisão.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 01 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001822-35.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.001822-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ANISIO SILVESTRE
ADVOGADO : MANOEL TENORIO DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA BIZUTTI MORALES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018223520104036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado na ação, condenando o réu a restabelecer o benefício de auxílio doença, desde a data da cessação administrativa indevida (26.03.2009), com pagamento das prestações em atraso devidamente corrigidas e com incidência de juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença. Sem custas processuais. Condenou, ainda ao pagamento de multa de 1% sobre o valor da causa, além de indenização de 20% sobre o mesmo valor da causa, por litigância de má-fé, devido a juntada nos autos de documentos médicos de terceira pessoa. Determinou a imediata implantação do benefício.

Apela a parte autora, aduzindo ter comprovado o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez, bem como a necessidade de afastamento da condenação por litigância de má-fé, razões pela quais, requer a reforma da decisão.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo pericial de fls. 144/151 foi conclusivo quanto a incapacidade parcial e permanente do requerente, que apresenta quadro de osteoartrose lombar e tendinose do ombro esquerdo.

Analisando o CNIS da parte autora (fls. 112/114) e que vinha recebendo auxílio-doença até 26.03.2009, verifico que está evidenciada sua qualidade de segurado e o preenchimento do período de carência, nos termos dos artigos 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Quanto à alegação de que houve litigância de má-fé, partilho do entendimento de que esta somente se verifica em casos em que haja dano à parte contrária e configuração de conduta dolosa, o que avalio não ter ocorrido no presente caso, tendo em vista que evidenciada a ocorrência de mero equívoco por parte do requerente.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RECEBIMENTO DE PENSÃO POR MORTE. CONDENAÇÃO POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. - Vedada a cumulação de benefício assistencial com pensão por morte, nos termos do parágrafo 4º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93. - Incabível a condenação por litigância de má-fé, em ação objetivando a concessão de benefício assistencial, sob o fundamento de que houve omissão, na inicial, de percepção do benefício de pensão por morte, vindo tal fato, a lume, por ocasião da realização do estudo social, em março/2005. - Atuação dolosa não configurada. Ausente indicação de que a autora, pessoa simples e idosa, pretendesse cumular benefício, apenas não comunicou o fato ao juízo, não agindo em desacordo com a lei (artigo 17, I, do Código de Processo Civil). - À vista da ausência de prova satisfatória da existência do dano à parte contrária e da configuração de conduta dolosa, não resta caracterizada a litigância de má-fé. Apelação a que se dá parcial provimento para excluir, da condenação, a pena por litigância de má-fé". (TRF 3ª Região, AC nº 1216649, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJF3 07.07.09, p. 488).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora tão somente para afastar a condenação por litigância de má-fé.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004753-81.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.004753-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ZEFERINA MOSANER VOLCI
ADVOGADO : MARCIA DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00047538120104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, alegando excesso de execução relativa à ação de revisão de benefício previdenciário ajuizada por ZEFERINA MONASER VOLCI.

Sustenta o embargante que não pode prevalecer a conta de liquidação, uma vez que apurou juros de mora e correção monetária em desconformidade com os ditames da Lei nº 11.960/2009, ocasionando o valor incorreto de R\$ 20.395,20, devendo prosseguir a execução no valor de R\$ 18.882,65 atualizado até junho de 2010.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos à execução, condenando a Autarquia no pagamento de honorários advocatícios em 10% sobre o valor da ação.

Irresignado, apelou o Instituto, pleiteando, em síntese, a reforma da r. sentença, a fim de que prossiga a execução no valor apurado em seus cálculos.

Adesivamente, recorreu a embargada, pleiteando a condenação da Autarquia nas penas de litigância de má-fé. Com contrarrazões da embargada, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". A respeito da matéria objeto do recurso de apelação cumpre salientar que o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946 adotou o entendimento de que os juros de mora são consectários legais da condenação principal e possuem natureza processual, sendo que as alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzida pela Lei nº 11.960/09 em aplicação imediata aos processos em curso, consoante ementa ora transcrita:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".

2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.

4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do *tempus regit actum*.

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7 Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n.

1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos. (g.n.)

(REsp 1.205.946, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012)

Ocorre que, no caso, o valor do crédito apurado no cálculo ora impugnado foi fixado pelo título judicial proferido em 17/02/2010 (fls. 101/105vº dos autos principais) já na vigência da Lei nº 11.960/2009, o qual não determinou a sua aplicação, sendo que o Instituto não se insurgiu contra referida fixação na época oportuna estando, assim, acobertado pelo manto da coisa julgada.

Desse modo, os juros de mora e a correção monetária devem incidir em conformidade com a coisa julgada.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - JUROS DE MORA - FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA - SENTENÇA DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS EM FACE DA SENTENÇA DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO - INTEGRAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO - PROLAÇÃO EM DATA POSTERIOR À VIGÊNCIA DO CÓDIGO CIVIL DE 2002 - AUSÊNCIA DE RECURSO - INCIDÊNCIA DE EXCEÇÃO CONTEMPLADA PELA JURISPRUDÊNCIA - APLICAÇÃO DE JUROS DE MORA DE 6% (SEIS POR CENTO) AO ANO A TODO O PERÍODO.

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental.

2. Conforme jurisprudência assentada por este Tribunal Superior, há que se distinguirem as seguintes situações, levando-se em conta a data da prolação da decisão exequiênda: (a) se esta foi proferida antes do Código Civil de 2002 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do referido código, os juros eram de 6% (seis por cento) ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% (doze por cento) ao ano;

(b) se a decisão exequiênda foi proferida antes da vigência do novo Código Civil e fixava juros de 6% (seis por cento) ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% (seis por cento) ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; e, (c) se a decisão for posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% (seis por cento) ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% (doze por cento) ao ano. Contudo, se determinar juros de 6% (seis por cento) ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.

3. A decisão exequiênda foi prolatada em 30 de junho de 2003 (sentença prolatada nos embargos à execução, integrada pela decisão dos embargos de declaração opostos), portanto, após o início da vigência do novo Código Civil, e fixou juros de 6% (seis por cento) ao ano, estando correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% (seis por cento) ao ano sobre todo o período.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1070154, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 04/02/2009) (grifei)

Por conseguinte, correta a r. decisão que determinou o prosseguimento da execução no valor de R\$ 20.395,20 atualizado até junho de 2010, conforme cálculo da embargada de fls. 114/120 dos autos principais.

Por fim, afastado o pleito de condenação do Instituto nas penas de litigância de má-fé, porquanto para sua configuração é necessária a presença da intenção maldosa, com dolo ou culpa, causando dano processual à parte contrária, o que não restou comprovado no caso em tela; cabendo salientar que a Autarquia se submete aos princípios constitucionais que regem a Administração Pública, tratando-se de questão que envolve a defesa do interesse público de natureza indisponível.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento aos recursos das partes.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002704-31.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.002704-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : MARLI LUCIANA MURAKAMI espolio
ADVOGADO : RAPHAEL APARECIDO DE OLIVEIRA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 06/09/2013 1536/2435

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCOS OLIVEIRA DE MELO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00027043120104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Marli Luciana Murakami - espólio, em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 100) que julgou extinto o processo, nos termos do art. 267, IV, do CPC, haja vista a inobservância no tocante à habilitação dos herdeiros, em razão da não apresentação de documentos do cônjuge.

Em razões de Apelação (fls. 103 a 111) a parte autora alega, em síntese, que a autora não mais convivia com seu cônjuge, havendo separação de fato e, por tal razão, despicienda sua habilitação, requerendo ainda seja julgado procedente o pedido.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 114 a 118).
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Não assiste razão à parte autora.

A habilitação de sucessores em caso de falecimento do segurado é prevista pelos art. 16, I, e 112 da Lei 8.213/91, haja vista tratar-se de matéria previdenciária, tornando-se subsidiária a aplicação do disposto no Código de Processo Civil, conforme julgados afetos à questão:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. MORTE DA AUTORA. HABILITAÇÃO DOS HERDEIROS. APLICAÇÃO DO ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.

- Regra geral a habilitação deve ser feita nos termos do artigo 1.060, inciso I, do Código de Processo Civil, pelos herdeiros necessários, com a prova do óbito do falecido.

- No entanto, tratando-se de benefício previdenciário de caráter alimentar, a aplicação do Código Civil torna-se subsidiária, prevalecendo a regra presente no artigo 112 da Lei nº 8.213/91. Habilitação apenas dos dependentes.

- União estável comprovada por escritura pública firmada poucos meses antes da morte da segurada, atestando a convivência pública do casal por aproximadamente 16 anos.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF-3ª Região, AI 201103000103581, 8ª Turma, decisão: 05/09/2011, data da publicação: 15/09/2011, Relator: Juíza Convocada Márcia Hoffmann).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO INCIDENTAL DE HABILITAÇÃO. MORTE DA AUTORA. SUCESSORES. CONSORTES DOS DESCENDENTES. INTEGRAÇÃO À LIDE. DESNECESSIDADE. RECONHECIMENTO OU NÃO DA OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. MATÉRIA AFETA AO JUÍZO DE EXECUÇÃO.

I - Com a morte da parte autora, torna-se imperativa a assunção de seus sucessores no pólo ativo da ação, nos termos dos artigos 43 e 1.056, ambos do CPC. Por seu turno, os sucessores da parte falecida estão delineados no art. 1.060, I, do CPC, contemplando o cônjuge e os herdeiros necessários, e estes últimos estão definidos no art. 1.845 do Código Civil, abrangendo descendentes, ascendentes e o cônjuge, já mencionado. Todavia, por se tratar de demanda envolvendo benefício previdenciário, a presença de cônjuge supérstite exclui o ingresso dos filhos maiores do de cujus na relação processual, a teor do art. 112 da Lei n. 8.213/91.

II - No caso dos autos, não há cônjuge sobrevivente, tendo em vista que o marido da co-autora Thereza Sicco Rinaldi, o Sr. Alfredo Rinaldi, falecera em 31.05.1997, consoante se verifica da certidão de óbito. Portanto, remanescem exclusivamente os descendentes da parte falecida para sucedê-la nos autos principais.

III - As normas de regência acima mencionadas não fazem qualquer alusão aos consortes dos herdeiros, sendo despicienda sua integração à lide. Aliás, mesmo nas hipóteses de casamento sob o regime de comunhão

universal, somente os descendentes são parte legítima para suceder a parte falecida, posto que a lei assim autorizou.

IV - Incabível falar-se em reconhecimento ou não da ocorrência de prescrição, dado que tal matéria está afeta ao Juízo de Execução, a quem compete extinguir ou não o processo principal. No caso vertente, o objeto da ação restringe-se à habilitação da parte falecida, não podendo o provimento jurisdicional desbordar desse tema, sob pena de incorrer em julgamento extra petita.

V - Apelação do INSS desprovida.

(TRF-3ª Região, AC 200803990142458, 10ª Turma, decisão: 20/04/2010, data da publicação: 28/04/2010, Relator: Desembargador Federal Sérgio Nascimento).

Colaciono ainda os dispositivos pertinentes:

*Art.16.São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o **cônjuge**, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;*
(...)

Art.112.O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.

No caso em tela, após a comunicação do falecimento (fls. 49, 50) o Juízo a quo determinou a habilitação dos herdeiros em três oportunidades, a primeira em audiência (fls. 55), intimada a parte autora em 22.09.2011, e a segunda por meio de decisão (fls. 63) publicada em 08.02.2012 e, apresentada tão somente a documentação dos filhos da autora (fls. 64 a 94), em derradeira decisão (fls. 95), publicada em 05.07.2012.

Em última manifestação (fls. 97 e 98) antes da sentença, a parte autora restringiu-se a alegar que o cônjuge da autora não mais residia com a mesma há anos, destacando, de todo modo, cidade e endereço em que estaria este residindo, onde possuiria outra família.

A esse respeito, diga-se que a simples alegação da parte autora de que o cônjuge da autora não mais faria parte do mesmo núcleo familiar não a isenta de cumprir ato que lhe compete, não constituindo as alegações devida comprovação do fato, mormente havendo demonstração de que houve oportunização para tanto.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005308-24.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.005308-1/SP

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

APELADO : ROBERTO MITSUO SAKAGUCHI
ADVOGADO : MARIA SOCORRO AQUINO OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00053082420104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS, em ação na qual a parte autora intenta o cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 135 a 148) que julgou procedente a pretensão, condenando o INSS a cancelar o atual benefício percebido pela parte autora determinando e concessão de novo, em valor integral. Juros moratórios arbitrados em 1% ao mês, honorários advocatícios em 15% do valor da condenação. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 153 a 161) a autarquia requer, em breve síntese, que o pedido seja julgado improcedente, não havendo direito à percepção de benefício nos moldes pleiteados. Alternativamente, requer a aplicação aos juros moratórios dos critérios introduzidos pela Lei 11.960/09 e redução dos honorários advocatícios ao percentual de 5% do valor das prestações vencidas até a sentença.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 166 e 167)
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Ante o exposto, com fulcro nos arts. 475 e 557, §1º, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao Reexame Necessário e à Apelação do INSS para reformar a sentença no tocante aos juros moratórios e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009755-43.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009755-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : ELIDE VIOLANTE QUILICI
ADVOGADO : PATRICIA ALONSO FERRER e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00034176520104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ELIDE VIOLANTE QUILICI em face da r. decisão (fl. 111) em que o Juízo Federal da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo -SP indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela nos autos de demanda em que se objetiva o restabelecimento do valor original da RMI do benefício NB 41/055.598.981-0, concedido em 03.02.1992, tendo em vista que, em 11.03.2008, a renda mensal teria sido reduzida de R\$ 726,89 para R\$ 453,70.

Alega-se, em síntese, estarem presentes os requisitos para antecipação dos efeitos da tutela, uma vez que a autora, de boa-fé, recebeu o benefício de aposentadoria por idade durante mais de quinze anos (fl. 07), isto é, desde 03.02.1992, de modo que a decisão administrativa de reduzir a RMI (em 11.03.2008) teria violado os princípios constitucionais da isonomia, da segurança dos atos jurídicos e da irredutibilidade dos benefícios previdenciários (fl. 06). Alega-se que deveria prevalecer a decisão proferida nos autos do AI nº 5002692492011.404.0000/RS (fls. 115/119), a qual deveria ter efeito em todo o território nacional, a despeito do disposto no art. 16 da Lei 9.494/1997 (fl. 07).

É o relatório.

DECIDO.

É desnecessário o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos, tendo em vista que a parte agravante é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita (fl. 95).

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Primeiramente, afastado a alegação de que deveria prevalecer a decisão proferida nos autos do AI nº 5002692492011.404.0000/RS (fls. 115/119). A despeito do que se alegou às fls. 07/08, sequer é cabível, no caso em questão, analisar se a eficácia da aludida decisão (fls. 115/119) deveria ou não se restringir aos limites geográficos da competência territorial do órgão prolator, nos termos do que dispõe o art. 16 da Lei 7.347/1985.

Observa-se que, nos autos do AI nº 5002692492011.404.0000/RS (fls. 115/119), o que se deferiu foi a antecipação parcial dos efeitos da tutela, a fim de que o INSS se abstivesse de efetivar qualquer cobrança administrativa ou

judicial referente a valores supostamente recebidos a maior por segurados ou pensionistas em face de benefícios atingidos pela revisão objeto daquela demanda, até que houvesse julgamento final (fl. 119). Nos autos subjacentes, contudo, o que se objetiva é o restabelecimento do valor original da RMI do benefício NB 41/055.598.981-0, concedido em 03.02.1992, tendo em vista que, em 11.03.2008, a renda mensal teria sido reduzida de R\$ 726,89 para R\$ 453,70, bem como anulação de eventual débito e indenização por danos morais (fls. 13/24), do que se conclui que os autos subjacentes e os da aludida Ação Civil Pública (a qual ensejou o AI nº 5002692492011.404.0000/RS) possuem pedidos e causas de pedir diversas. Atente-se, inclusive, que o pedido de antecipação dos efeitos da tutela formulado nos autos subjacentes se refere apenas à possibilidade de ser restabelecida a RMI inicialmente fixada para o benefício NB 41/055.598.981-0 (fl. 23), não guardando, portanto, qualquer relação com o pedido liminar formulado nos autos daquela Ação Civil Pública, este relativo à possibilidade de haver cobrança (administrativa ou judicial) dos valores supostamente recebidos a maior pelo segurado.

Passo, pois, a análise acerca da presença dos requisitos ensejadores da antecipação dos efeitos da tutela.

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou, II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

No caso em análise, os documentos acostados não demonstram, de plano, a verossimilhança das alegações, de modo que as questões postas em discussão somente poderão ser dirimidas após a instauração do contraditório.

Não vislumbro, portanto, a existência de prova inequívoca a ensejar a pretendida antecipação dos efeitos da tutela.

Ademais, não vislumbro risco de dano irreparável ou de difícil reparação, já que o caráter alimentar no benefício não é circunstância que, per si, configure o fundado receio de dano irreparável exigido pela legislação. Além disso, ELIDE VIOLANTE QUILICI já se encontra devidamente amparada pela cobertura previdenciária, uma vez que o que se está requerendo é, tão-somente, o restabelecimento da RMI (Renda Mensal Inicial) que havia sido inicialmente fixada para o benefício NB 41/055.598.981-0 (aposentadoria por idade). Inclusive, em consulta ao Sistema Dataprev/Plenus, verificou-se que o aludido benefício de aposentadoria por idade, cujo valor atual é de R\$ 1.044,49, encontra-se em "situação ativa".

Válida, nesse passo, a transcrição dos seguintes julgados desta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

I - O agravante alega ter desenvolvido atividades urbanas, sob condições especiais, na Metalúrgica São Justo Ltda., no período de 20.10.1976 a 05.03.1997.

II - O presente instrumento não apresenta elementos suficientes a corroborar as alegações deduzidas, mormente porque nos lapsos temporais compreendidos entre 08.04.1981 a 26.10.1982 e de 08.11.1993 a 12.05.1996 esteve afastado da referida empresa.

III - O caráter alimentar não é circunstância que, per si, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.

IV - As afirmações produzidas poderão vir a ser confirmadas, posteriormente, em fase instrutória, ficando facultado ao juiz da causa deferir o pedido de antecipação da tutela de mérito em qualquer fase do processo.

V - Prejudicado o pedido de reconsideração.

VI - Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 00915678320064030000, Julg. 13.04.2009, Rel. Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 2 Data:12.05.2009 Página: 607)

PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO DE CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. AGRAVO. ART. 527, II E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. NÃO CABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO DESPROVIDO.

- O art. 527 do CPC, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005, suprimiu, em seu parágrafo único,

a possibilidade de impugnação da decisão de conversão liminar do agravo de instrumento em retido, tornando incabível a interposição de agravo para essa finalidade. Precedentes desta Corte.

- De outra parte, consoante bem assinalou o MM. Juiz ao indeferir a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional pleiteada pela parte autora, não restou demonstrada in casu a presença dos requisitos legais, em especial, o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação em relação ao direito postulado, pois a agravante encontra-se recebendo regularmente seu benefício, o que afasta a extrema urgência da medida ora pleiteada.

- Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 201003000238329, Julg. 28.09.2010, v. u., Rel. Diva Malerbi, DJF3 CJI Data:06.10.2010 Página: 807)

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.PRESENÇA DOS REQUISITOS.

- Existindo prova inequívoca, convencendo-se o juiz de primeiro grau da verossimilhança da alegação do autor e da presença de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, a tutela antecipada será concedida.

- In casu, contudo, não há urgência na medida antecipatória, uma vez que em curso o recebimento mensal de proventos de aposentadoria.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 200903000441420, Julg. 17.05.2010, v. u., Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI Data:27.07.2010 Página: 796)

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010627-58.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010627-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : CONCEICAO JESUS DOS REIS
ADVOGADO : GUSTAVO SIEPLIN JUNIOR e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00065028320074036112 2 V_r PRESIDENTE PRUDENTE/SP

Decisão

Trata-se de Agravo Legal interposto por CONCEIÇÃO JESUS DOS REIS contra a decisão monocrática que não conheceu do seu agravo de instrumento, sob o fundamento de ser intempestivo.

Alega a agravante que a decisão merece reforma, uma vez que ao opor embargos de declaração em face da decisão agravada, houve a suspensão do prazo, razão pela qual o agravo de instrumento foi interposto tempestivamente, impondo-se o seu conhecimento e seu provimento, a fim de que a execução tenha prosseguimento no valor apurado em seus cálculos, já que indevida a compensação dos valores recebidos a título de amparo previdenciário.

É o relatório.

Decido.

De início, reconsidero a decisão de fls. 94/96 para conhecer do agravo de instrumento, afastando a sua intempestividade, porquanto a oposição de embargos declaratórios suspende o prazo recursal, razão pela qual passo à análise da matéria tratada no citado recurso.

No que se refere ao objeto do presente agravo de instrumento, entendo não assistir razão à agravante.

De fato, no período abrangido no cálculo de liquidação relativo à concessão de aposentadoria rural por idade, verificou-se que a autora recebera parcelas atinentes ao benefício de amparo previdenciário, sendo que a teor do art. 124 da Lei nº 8.213/91 são inacumuláveis os benefícios em questão.

Por conseguinte, devem ser abatidas as prestações recebidas na via administrativa relativas a outro benefício, as quais não possuem relação com o presente título judicial.

Desse modo, correta a r. decisão agravada que acolheu os cálculos da Autarquia, que apurou o valor de R\$ 785,86 atualizado até junho de 2010 a favor da exequente, bem como o cálculo da Contadoria do Juízo que apurou o total de R\$ 487,61 atualizado até a mesma data relativos aos honorários advocatícios, porquanto foram elaborados em conformidade com o título judicial, tendo corretamente deduzido as parcelas recebidas a título de amparo previdenciário, face à inacumulabilidade dos benefícios.

Ante o exposto, reconsidero a decisão de fls. 94/96 para conhecer do agravo de instrumento, afastando a intempestividade do recurso e, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006390-54.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.006390-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: FRANCISCO SOARES
ADVOGADO	: ANTONIO VALTAPELE JUNIOR
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00109-1 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, alegando excesso de execução relativa à ação de concessão de benefício previdenciário ajuizada por FRANCISCO SOARES.

Sustenta o embargante que não pode prevalecer a conta de liquidação, uma vez que apurou juros de mora e correção monetária em desconformidade com os ditames da Lei nº 11.960/2009, ocasionando o valor incorreto de R\$ 42.298,05 atualizado até março de 2010.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedentes os embargos à execução, entendendo aplicável a Lei nº 11.960/2009 na apuração dos juros de mora e de correção monetária, determinando o prosseguimento da execução no valor de R\$ 41.056,52 atualizado até março de 2010, consoante cálculos de fls. 04/11 da Autarquia e, ante a sucumbência da embargada condenou-a no pagamento de honorários advocatícios em 10% sobre o valor da ação, suspendendo a respectiva execução, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Irresignado, apelou o exequente, pleiteando, em síntese, a reforma da r. sentença, a fim de que prossiga a execução no valor apurado pelo ora recorrente.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A r. sentença não merece qualquer reparo.

A respeito da matéria objeto do recurso de apelação cumpre salientar que o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946 adotou o entendimento de que os juros de mora são consectários legais da condenação principal e possuem natureza processual, sendo que as alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzida pela Lei nº 11.960/09 em aplicação imediata aos processos em curso, consoante ementa ora transcrita:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. *Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*

2. *A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos REsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*

3. *Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*

4. *Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*

5. *No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*

6. *Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*

7 *Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n.*

1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. *Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos. (g.n.)*

(REsp 1.205.946, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012)

Desse modo, a partir de 30/06/2009, os juros de mora incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, cujos cálculos devem observar a forma prevista na Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Assim, não merece reforma a r. sentença, considerando que, a partir de seu advento, é devida a aplicação da Lei nº 11.960/09 na apuração dos juros de mora e de correção monetária.

Por conseguinte, impõe-se prosseguimento da execução no valor de R\$ 41.056,52 atualizado até março de 2010, consoante cálculos da Autarquia, uma vez que foram elaborados em conformidade com o título executivo judicial, tendo aplicado a Lei nº 11.960/09 a partir de sua vigência na apuração dos juros de mora e da correção monetária. Por fim, no que se refere ao julgado proferido pelo E. STF na ADI nº 4357, que declarou a inconstitucionalidade da utilização do índice da poupança no cálculo dos juros inserida na EC nº 62/09, impõe-se salientar que não houve pronunciamento atinente à modulação de efeitos, encontrando-se ainda pendente de publicação o v. acórdão respectivo.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do embargado.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM ApelReex Nº 0007797-95.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.007797-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CELSO RODRIGUES LEITE
ADVOGADO : JOSÉ ANGELO GONÇALVES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CACAPAVA SP
PETIÇÃO : EDE 2013192143
EMBGTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 09.00.00014-7 2 Vr CACAPAVA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Fls. 140/141 - Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face da decisão proferida por este Relator às fls. 140/141 que, a teor do art. 557, do CPC, foi dado parcial provimento à remessa oficial, para alterar os honorários advocatícios e os juros de mora e negado seguimento ao apelo do INSS.

Em síntese, alega o embargante que a r. decisão foi omissa acerca da revogação da tutela concedida, tendo em vista que o autor foi submetido à perícia médica periódica, sendo constada a inexistência de incapacidade.

Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Sem razão o embargante, vez que constou expressamente na decisão embargada:

"Rejeito o argumento de recebimento do apelo no duplo efeito bem como a cessação da tutela antecipada, tendo em vista o teor da decisão que segue."

Assim, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que este relator responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

In casu, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Pelo exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração, mantendo integralmente a decisão de fls. 140/141.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021427-24.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021427-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : APARECIDA DOS SANTOS CAZAROTTO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO CIACCO DE MORAES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINE AMBROSIO JADON

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR
: 07.00.00220-5 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença, após decisão desta E.Corte que anulou decisão anterior devido a cerceamento de defesa, julgou improcedente o pedido de auxílio-doença, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade para trabalhar da parte autora. Condenou-o, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 622,00, observada em razão da concessão da justiça gratuita.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão do auxílio-doença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo pericial de fls. 63/66 e 100/101 foi conclusivo quanto a ausência de incapacidade para o trabalho da requerente, pois é portadora de lombalgia e cervicalgia crônica, passíveis de tratamento ambulatorial.

Assim, não restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036975-89.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036975-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LUCIA DA SILVA FREITAS
ADVOGADO : ELAINE CRISTIANE BRILHANTE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, alegando excesso de execução relativa à ação de concessão de benefício previdenciário ajuizada por LUCIA DA SILVA FREITAS.

Sustenta o embargante que não pode prevalecer a conta de liquidação, uma vez que não houve o desconto de parcelas pagas na via administrativa, bem como apurou-se correção monetária e juros de mora em percentual incorreto e em desconformidade com os ditames da Lei nº 11.960/2009, ocasionando o valor incorreto de R\$ 39.547,05 atualizado até novembro de 2009.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedentes os embargos à execução, determinando o prosseguimento da execução no valor de R\$ 36.985,79 atualizado até novembro de 2009, consoante cálculos de fls. 05/08 da Autarquia e, ante a sucumbência da embargada condenou-a no pagamento de custas e despesas processuais e de honorários advocatícios, suspendendo a respectiva execução, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Irresignada, apelou a exequente, pleiteando, em síntese, a reforma da r. sentença, a fim de que prossiga a execução no valor apurado pela ora recorrente.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A r. sentença não merece qualquer reparo.

A respeito da matéria objeto do recurso de apelação cumpre salientar que o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946 adotou o entendimento de que os juros de mora são consectários legais da condenação principal e possuem natureza processual, sendo que as alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzida pela Lei nº 11.960/09 em aplicação imediata aos processos em curso, consoante ementa ora transcrita:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".

2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.

4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7 Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n.

1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da

*Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos. (g.n.)
(REsp 1.205.946, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012)*

Desse modo, a partir de 30/06/2009, os juros de mora incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, cujos cálculos devem observar a forma prevista na Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Além disso, o percentual correto dos juros é de 61% e não 68% como apurado pela embargada.

Ademais, consoante documentos acostados aos autos verifica-se que a Autarquia implantou o benefício a partir de 09/11/2009, impondo-se a dedução dos respectivos valores nos cálculos, procedimento não adotado pela embargada.

Por conseguinte, impõe-se prosseguimento da execução no valor de R\$ 36.985,79 atualizado até novembro de 2009, consoante cálculos da Autarquia, uma vez que foram elaborados em conformidade com o título executivo judicial, tendo deduzido os valores pagos na via administrativa e aplicado a Lei nº 11.960/09 a partir de sua vigência na apuração dos juros de mora e da correção monetária.

Por fim, no que se refere ao julgado proferido pelo E. STF na ADI nº 4357, que declarou a inconstitucionalidade da utilização do índice da poupança no cálculo dos juros inserida na EC nº 62/09, impõe-se salientar que não houve pronunciamento atinente à modulação de efeitos, encontrando-se ainda pendente de publicação o v. acórdão respectivo.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da embargada.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040523-25.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.040523-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : SEBASTIAO LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : AGUINALDO ROGERIO LOPES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GERSON JANUARIO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00048-2 1 Vr POTIRENDABA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Sebastião Lima em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 90 a 97) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos do art. 269, I, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 99 a 112) a parte autora requer, em breve síntese, que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 115 e 116).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005907-63.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.005907-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIO CESAR MOREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDOMIRO APARECIDO GONCALVES
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00059076320114036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS, em ação na qual a parte autora intenta o cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 123 a 125) que julgou parcialmente procedente a pretensão, condenando o INSS a cancelar o atual benefício percebido pela parte autora determinando e concessão de novo, consideradas as contribuições supervenientes à primeira aposentadoria, compensando-se os valores percebidos entre a data da citação e a data do cumprimento da sentença. Juros moratórios calculados segundo a Lei 11.960/09, honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 129 a 141) a autarquia requer, em breve síntese, que o pedido seja julgado improcedente, não havendo direito à percepção de benefício nos moldes pleiteados.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 128 a 131).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ,

REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Ante o exposto, com fulcro nos arts. 475 e 557, do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO ao Reexame Necessário e à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011177-59.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.011177-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ROBERTO APARECIDO VAZ DE LIMA
ADVOGADO : ANTONIO DONISETI VAZ DE LIMA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00111775920114036109 2 V_r PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Roberto Aparecido Vaz de Lima em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 43 a 46) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos dos art. 285-A e 269, I, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 58 a 66) a parte autora requer, em breve síntese, a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 285-A do CPC, e que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 69 a 75).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica

afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu

trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposementação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposementação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposementação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000555-70.2011.4.03.6124/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LUZIA LIMEIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JOSE LUIZ PENARIOL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANTE BORGES BONFIM e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005557020114036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por LUZIA LIMEIRA DE OLIVEIRA contra a r. sentença que acolheu a prescrição intercorrente, julgando extinta a execução com fundamento no art. 269, inc. IV, do Código de Processo. Alega a apelante, em síntese, que a r. sentença merece reforma, não havendo que se falar em prescrição intercorrente, devendo prosseguir a execução.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A respeito da questão tratada nos autos, cabe destacar que no âmbito previdenciário, as ações demandadas com a finalidade de cobrar valores submetem-se aos efeitos da prescrição regida pelo disposto no parágrafo único do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, sendo ainda aplicável o Decreto nº 20.910/32 que regula a matéria de prescrição em execução contra a Fazenda Pública.

Assim, se entre o trânsito em julgado da decisão e a realização de ato visando a satisfação do crédito restou superado o prazo da ação de conhecimento - no caso 05 anos, nos termos do art. 103, § único da Lei nº 8.231/91 - opera-se a prescrição da execução, conforme dicção da Súmula nº 150 do E. Supremo Tribunal Federal: "*Prescreve a execução no mesmo prazo da prescrição da ação*".

No caso, o trânsito em julgado ocorreu em 30/08/2002 (fl. 60), tendo o MM. Juízo *a quo*, através do despacho de fl. 62 proferido em 22 de novembro de 2002 determinado que a exequente procedesse a execução do julgado, sendo os autos arquivados em 03/11/2003, ante a ausência de manifestação para o devido prosseguimento. Desse modo, verifica-se que, entre a data do arquivamento dos autos até 10/08/2010, data da apresentação dos cálculos da exequente, transcorreram aproximadamente sete anos sem qualquer manifestação, restando consumada a prescrição intercorrente.

Portanto, o ordenamento jurídico pátrio não se conforta com a sujeição indeterminada do patrimônio do devedor ao credor. Desta feita, ultrapassado o prazo sem a atuação concreta da exequente, deve ser reconhecida a prescrição intercorrente, como penalidade ao comportamento passivo do titular do direito.

A respeito dessa matéria, confira-se a seguinte jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. ERRO DE DIGITAÇÃO. ERRO DE FATO. AÇÃO RESCISÓRIA. INSTRUMENTO PROCESSUAL CABÍVEL PARA FINS DE CORREÇÃO DO VÍCIO. ART. 485. IX, CPC.

1. A ação rescisória é o instrumento processual cabível para fins decorrigir erro de fato, nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, verbis: "Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando: (...) IX - fundada em erro de fato, resultante de atos ou de documentos da causa"

2. In casu, o acórdão proferido pela Primeira Turma, no presente recurso especial, cujo julgamento se deu em 03.03.2005, transitou em julgado em 02.05.2005 e consignou o seguinte: "Iniciando-se mais uma vez a contagem do prazo prescricional em 17.05.95, foi novamente requerida a suspensão do feito, que perdurou até 16.10.96, quando começou a fluência do prazo de prescrição. A contagem correta, portanto, deve considerar o período compreendido entre 17.05.95 a 16.10.95, quando, então, houve a paralização do feito por um ano, que é causa suspensiva do processo, mas não tem o condão de interromper o lapso prescricional. O pedido de reconhecimento da prescrição foi efetivado em 28.08.2000. Assim, tem-se que, somando-se o período de cinco meses em que houve fluência da prescrição, e o período posterior a 16.10.95, a prescrição intercorrente consumou-se em 16.05.2000.", quando, em verdade, deveria ter assim disposto: "Iniciando-se mais uma vez a

contagem do prazo prescricional em 17.05.95, foi novamente requerida a suspensão do feito, que perdurou até 16.10.96, quando começou a fluência do prazo de prescrição. A contagem correta, portanto, deve considerar o período compreendido entre 17.05.95 a 16.10.95, quando, então, houve a paralização do feito por um ano, que é causa suspensiva do processo, mas não tem o condão de interromper o lapso prescricional. O pedido de reconhecimento da prescrição foi efetivado em 28.08.2000. Assim, tem-se que, somando-se o período de cinco meses em que houve fluência da prescrição, e o período posterior a 16.10.96, a prescrição intercorrente consumou-se em 16.05.2001. "

3. Todavia, embora evidenciado o erro, o simples pedido de retificação do julgado não merece ser acolhido porquanto somente por meio de ação rescisória poderia o equívoco ser desfeito.

(STJ, AgRg no RESP nº 649.353, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 10.02.2010) (grifei)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REVISÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada desta Egrégia Corte. - O prazo prescricional da ação executiva é de cinco anos, a contar da data de início de prazo processual aberto para o exequente praticar ato processual que lhe cabia. Precedentes desta E. Corte. - Ante ao longo período de tempo transcorrido entre o prazo aberto para a parte autora praticar o ato processual (24.03.2000) e o seu efetivo cumprimento (22.02.2008), resta evidente a ocorrência da hipótese da prescrição da pretensão executiva. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.

(TRF-3ªR, AC 1477865, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi - DJF3 26.03.10)

Por conseguinte, inafastável o reconhecimento, *in casu*, da prescrição intercorrente, mostrando-se correta a r. sentença que extinguiu o processo com base no artigo 269, inciso IV, do CPC.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001560-30.2011.4.03.6124/SP

2011.61.24.001560-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ROSA SCAPOLON DO AMARAL
ADVOGADO : CLARICE CARDOSO DA SILVA TOLEDO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00015603020114036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Rosa Scapolon do Amaral em Ação de Conhecimento por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 05.11.2012 (fls. 111/114) a qual rejeitou o pedido da apelante, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a autora não conseguiu comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 117/128, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas a uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais indetidamente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprir ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

ACÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

Por outro lado, entendo que a prova testemunhal não serve para comprovar período de trabalho rural anterior ao início de prova documental mais remoto, devendo esta ser considerada o termo a quo do reconhecimento do período da faina rural.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 08. (nascida em 10.07.1956).

No que tange à prova material, entendo que a cópia da certidão de casamento da autora, expedida em 1973 (fl. 09), a escritura de compra e venda de imóvel em 1991 (fls. 14/15), cadastro de produtor rural em nome do esposo da autora a partir de 2010 (fls. 26/28), extratos de produtor a partir de 2005 (fls. 29/43), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As declarações prestadas por proprietários rurais (fls. 11/12) não podem ser consideradas prova material, mas somente como prova testemunhal. Nesse sentido julgados que colaciono a seguir:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, IX, DO CPC. HIPÓTESE NÃO-CONFIGURADA. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. NÃO-COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR 149/STJ. PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE.

1. Não colhe prosperar a tese autoral, objetivando seja atribuído caráter documental às declarações oferecidas por testemunhas, apresentadas de forma escrita. Cuidam-se de depoimentos testemunhais que, simplesmente, não foram colhidos em Juízo.

2. ... "omissis".

3. Ação julgada improcedente.

(AR 2.043/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/12/2009, DJe 01/02/2010)

*..EMEN: AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ERRO DE FATO. DECLARAÇÕES DE PARTICULARES. CERTIDÕES EMITIDAS PELO INCRA. DOCUMENTO NOVO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. SOLUÇÃO PRO MISERO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE. 1. O erro de fato a autorizar a procedência da ação, com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil e orientando-se pela solução pro misero, consiste no reconhecimento da desconsideração de prova constante dos autos. Precedentes. 2. **As declarações assinadas por particulares, na condição de empregador do trabalho rural, equiparam-se a depoimentos reduzidos a termo, não servindo, portanto, de prova documental.** 3. Não havendo nenhuma irregularidade aparente ou tampouco alegação de falsidade, pelo INSS, quanto às certidões que atestam que o cônjuge da autora vivia e produzia em um pequeno módulo rural, tais documentos servem de início suficiente de prova documental, sobretudo porque sobre eles pesa a presunção de veracidade do ato administrativo. 4. A certidão de casamento juntada a título de "documento novo", que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Deve se ter em mente que a condição de rurícola da mulher funciona como extensão da qualidade de segurada especial do marido. Se o marido desempenhava trabalho no meio rural, em regime de economia domiciliar, há a presunção de que a mulher também o fez, em razão das características da atividade - trabalho em família, em prol de sua subsistência. 5. Diante da prova testemunhal favorável e não pairando mais discussões de que há início suficiente de prova material a corroborar o trabalho como rural, a autora se classifica como segurada especial, protegida pela lei de benefícios da previdência social - art. 11, inciso VII, da Lei 8.213/91 6. Ação rescisória julgada procedente. ..EMEN:(AR 200201178200, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, DJE DATA:20/11/2009 ..DTPB:.)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - A autora completou 55 anos em 1995, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 78 meses. II - Necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório, que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal. III - A prova material é frágil, eis que a requerente traz apenas documentos comprobatórios de que seus pais foram proprietários de imóvel rural. IV - **As declarações de exercício de atividade rural firmadas por pessoas próximas equivalem à prova testemunhal, com o agravante de não terem passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser consideradas como prova material.** V - Não há um documento sequer que qualifique a requerente como lavradora. VI - Os únicos vínculos de trabalho em seu nome são de natureza urbana. VII - A própria requerente afirmou que residia na cidade e exercia atividades urbanas. VIII - Sequer foram ouvidas testemunhas que corroborassem o alegado labor rural da autora. IX - Não resta comprovada a alegada condição de trabalhadora rural. X - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. XI - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XII - Agravo improvido.(AC 00089535620084036109, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE,*

As testemunhas, por sua vez, ouvidas às fls. 105/107, afirmaram conhecê-la, asseverando que ela sempre trabalhou na lavoura como diarista. A própria autora em seu depoimento pessoal (fl. 104) declara que sempre trabalhou para terceiros e que em sua propriedade somente possui uma horta.

Desta forma, conforme explicitado acima é necessário, após dia 31 de dezembro de 2010, a comprovação de recolhimento de contribuições para os trabalhadores avulsos e diaristas, sendo necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação.

P.Intime-se

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000249-56.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.000249-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : CLAUDETE SALES RODRIGUES
ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00002495620114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Claudete Sales Rodrigues, em Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 05.12.2012, que julgou improcedente o pedido de auxílio doença ou concessão de aposentadoria rural por invalidez, deixando de condenar a parte autora às verbas sucumbenciais, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (fls. 127/131vº).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da sentença recorrida (fls. 132/137).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para

sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

O trabalhador rural está dispensado do cumprimento da carência, mas deve comprovar o exercício de atividade rural :

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TRABALHADOR RURAL - COMPROVAÇÃO - CARÊNCIA - DESNECESSIDADE.

A comprovação da qualidade de trabalhador rural , através de robusta prova documental, enseja a concessão do benefício previdenciário, não sendo necessário o cumprimento do período mínimo de carência, a teor dos arts. 26, III e 39, I, da Lei 8.213/91. Recurso não conhecido. (REsp 194.716 SP, Min. Jorge Scartezini)

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário.*

Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido. (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 4/3/2005)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO . CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

*5. Para fins de concessão de aposentadoria **rural** por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens* , cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium* , negar provimento ao recurso especial do INSS. (AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar as insurgências deduzidas no apelo.

O laudo pericial (fls. 108/110) afirma que a autora é portadora de bronquite asmática crônica, diabetes mellitus tipo II e de obesidade mórbida. Relata que a presença da bronquite na intensidade encontrada, associada à obesidade, incapacita a autora de modo parcial para atividades que exijam esforços físicos, costumeiros nos serviços rurícolas realizados pela autora, podendo exercer outras atividades que não requeiram tais esforços. Por

tratar-se de doenças crônicas, estão presentes de forma perene, mesmo estando a autora em tratamento médico regular na unidade de saúde onde reside. Conclui, assim, haver incapacidade parcial e permanente para o trabalho, não podendo exercer atividades que requeiram esforços físicos.

Segundo as provas dos autos, há perda da qualidade de segurado, pois, embora tenha sido comprovado o início de prova material de trabalho rural do marido, existente a partir de 01.10.1991 (CNIS, fl.119), que aproveitaria à parte autora, não restou comprovada a continuidade da atividade rurícola até o início da doença incapacitante. A partir do momento em que o marido deixou de exercer atividade rurícola, em 10.08.2004, conforme consta na CTPS (fl. 13) e no CNIS (fl. 119), passando a exercer trabalho de natureza urbana, mostrava-se necessária a existência de outro elemento material capaz de alicerçar o labor campesino por ele exercido, neste período. As provas colacionadas a partir dos depoimentos das testemunhas, ouvidas em audiência na data de 09.09.2010, mostram que a autora deixara de trabalhar cerca de cinco anos antes da data dos depoimentos, portanto, por volta de setembro de 2005, não restando demonstrada a qualidade de segurada da autora.

Desta sorte, não basta a prova de ter contribuído em determinada época; cumpre demonstrar a não-ocorrência da perda da qualidade de segurada, no momento do início da incapacidade (Lei nº 8.213/1991, art. 102 e Lei nº 10.666, de 08.05.2003, art. 3º, §1º).

Dessa forma, diante da ausência de preenchimento dos requisitos necessários, incabível a concessão do benefício em questão.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - Ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Destaco, contudo, que há benefício assistencial, previsto na Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS), que não depende dos mesmos requisitos previstos para a obtenção de benefício previdenciário por incapacidade laborativa.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003151-76.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.003151-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANO CHEKER BURIHAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE ALVES DE AZEVEDO
ADVOGADO : GLAUCIA SUDATTI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00031517620114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Restabelecimento de Benefício Previdenciário - Auxílio-Acidente, contra sentença (fls. 166 e 167) que julgou procedente o pedido e determinou a reimplantação, em sede de tutela antecipada, de dois benefícios de Auxílio-Acidente a partir de suas cessações administrativas. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da condenação, excluídas parcelas posteriores à sentença, e juros moratórios em 1% ao mês. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 170 e 171) a autarquia previdenciária requer tão somente a aplicação da Lei 11.960/09 aos juros moratórios.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 174 e 175) e interpôs Recurso Adesivo (fls. 177 a 181) pelo qual requer a majoração dos honorários advocatícios ao percentual de 15%.
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O autor percebeu dois benefícios de Auxílio-Acidente, com termos iniciais em 09.01.199730.10.1981 (fls. 11) e 01.01.1994 (fls. 15), situação peculiar permitida pela legislação previdenciária até o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o inciso V no art. 124 da atual Lei de Benefícios. Posteriormente, veio a ser-lhe concedida Aposentadoria por Tempo de Contribuição, em 02.08.2006 (fls. 18).

O art. 86, §1º da Lei de Benefícios previa originalmente que o Auxílio-Acidente possuía caráter vitalício, portanto não sendo vedada sua percepção cumulada a qualquer outro benefício de natureza previdenciária.

Art. 86 (...)

*§ 1º O auxílio-acidente, mensal e **vitalício**, corresponderá, respectivamente às situações previstas nos incisos I, II e III deste artigo, a 30% (trinta por cento), 40% (quarenta por cento) ou 60% (sessenta por cento) do salário-de-contribuição do segurado vigente no dia do acidente, não podendo ser inferior a esse percentual do seu salário-de-benefício.*

No entanto, sua redação foi modificada pela Lei 9.528/97, especificamente em seu §2º, que prevê de modo expreso ser "*vedada sua cumulação com qualquer aposentadoria*".

Art.86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

(...)

§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

*Independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, **vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria.***

Destarte, ainda que a concessão dos benefícios de Auxílio-Acidente tenham ocorrido em datas anteriores à lei, de 10.12.1997, não é permitida sua percepção cumulada à da Aposentadoria, uma vez que o termo inicial desta é posterior à modificação do diploma legal. Assim ocorre pois o autor não fazia jus à Aposentadoria antes da vigência do citado diploma legal, apenas vindo a adquirir o direito em data em que já era prevista a vedação.

Consoante recente entendimento pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, para ser cabível a cumulação do auxílio-acidente com aposentadoria, indispensável que a eclosão da lesão incapacitante e o início deste benefício sejam ambos anteriores à Lei nº 9.528/97.

Nesse sentido é o entendimento pacificado na Corte Superior, conforme arestos assim ementados:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO ACIDENTE. APOSENTADORIA. CUMULAÇÃO. REQUISITOS.

1. Segundo entendimento pacífico desta Terceira Seção, é requisito para a acumulação do auxílio-acidente com proventos de aposentadoria que a lesão incapacitante e a concessão da aposentadoria sejam anteriores às alterações promovidas pela Lei n. 9.528/97.

2. Não cabem embargos de divergência quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado. Súmula n. 168/STJ.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ; 3ª Seção; AgRg nos EAg 1375680/MS; Relator: Ministro Jorge Mussi; DJe 22/08/2012)

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA E AUXÍLIO-ACIDENTE. ACUMULAÇÃO. LEI N.º 9.528/97. ACIDENTE OU ECLOSÃO DA MOLÉSTIA INCAPACITANTE ANTERIOR À LEI PROIBITIVA. CASO CONCRETO. ECLOSÃO DA LESÃO INCAPACITANTE ANTERIORMENTE À LEI N.º 9.528/97 NÃO PROVADA.

1. No REsp n.º 1.296.673/MG, julgado pela eg. Primeira Seção sob o rito dos recursos especiais repetitivos (art. 543-C do CPC), ficou assentado entendimento de que, para que o segurado tenha direito à acumulação do auxílio-acidente e da aposentadoria, faz-se necessário que "a eclosão da lesão incapacitante, ensejadora do direito ao auxílio-acidente, e o início da aposentadoria sejam anteriores à alteração do art. 86, §§ 2º e 3º, da Lei 8.213/1991", empreendida pela Lei n.º 9.528/97.

2. In casu, embora o embargante fosse aposentado antes da alteração legislativa empreendida pela Lei n.º 9.528/97, não ficou provado que ele teve reduzida sua capacidade laboral em razão das moléstias adquiridas pelo exercício de suas atividades laborais antes da vigência da referida lei.

3. Embargos de divergência desprovidos.

(STJ; 3ª Seção; EREsp 586704/SP; Relator: Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Des. Conv. do TJ/PE); DJe 20/02/2013)

Desse modo, assiste razão à autarquia.

Ante o exposto, nos termos dos artigos 475 e 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Reexame Necessário e JULGO PREJUDICADA a Apelação do INSS, julgando improcedente o pedido do autor, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se o INSS, instruindo a comunicação com os devidos documentos de Gilberto Alves da Silva, para que sejam adotadas as providências cabíveis a fim de cancelar de imediato a percepção dos benefícios de Auxílio-Acidente.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008353-02.2011.4.03.6183/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : NILSON DO IMPERIO
ADVOGADO : LEILA CRISTINA PIRES BENTO GONÇALVES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00083530220114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Nilson do Império em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 137 a 139) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos do art. 269, I, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 143 a 152) a parte autora requer, em breve síntese, que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS não apresentou contrarrazões.
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposementação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposementação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposementação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004787-09.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004787-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JURANDIR DE OLIVEIRA RODRIGUES
ADVOGADO : VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA
No. ORIG. : 10.00.00020-2 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência**, no qual foi determinado o restabelecimento do auxílio-doença, desde 18.09.2009, data da cessação administrativa indevida e, posterior conversão em aposentadoria por invalidez, desde a data da sentença (12.07.2011), no valor conforme disposição legal, sendo as parcelas vencidas pagas de uma só vez, com juros legais, correção monetária e verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ). Determinou a imediata implantação do benefício.

Em razões recursais, o INSS, requereu a reforma do julgado, sob o argumento da ausência do requisito, a saber, a ausência da incapacidade total e permanente para o trabalho. Pede a reforma da sentença no tocante aos juros e a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

A qualidade de segurado da parte autora está comprovada nos autos pela CTPS da parte autora (fls. 15/19).

O laudo médico pericial realizado atesta que a parte autora apresenta quadro de osteoartrose de coluna lombar, com abaulamento de disco, o que impede de exercer atividades braçais ou que necessitem que fique de pé. O parecer da Perícia Médica à fls. 69/77 conclui pela incapacidade relativa e temporária.

Entretanto, em que pese o laudo pericial ter concluído pela incapacidade parcial para o trabalho, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, tendo em vista o histórico profissional da parte autora, bem como sua idade, que induziria à incapacidade social e impossibilidade de reinserção no mercado de trabalho após processo de reabilitação, previsto no artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A verba honorária, conforme fixada pela r.sentença, deve ser mantida, tendo em vista que segue o entendimento desta E.Corte.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso do INSS, para fixar os juros, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011245-42.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011245-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: SIMONI ORIDES BELMONTE NASCIMTO
ADVOGADO	: ANTONIO DAMIANI FILHO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 08.00.00170-0 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 151/155) opostos por Simoni Orides Belmonte Nascimento com base no art. 535 do Código de Processo Civil, pleiteando sejam supridas pretensas falhas na r. Decisão de fls. 146/148 que negou seguimento à sua Apelação, para manter a Sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Alega-se, em síntese, que ocorreu na r. Decisão a hipótese prevista nos incisos I e II do art. 535 do Código de Processo Civil, pois não foi levado em conta que a Autora é esposa de trabalhador rural, não necessitando do cumprimento da carência para o recebimento do benefício pleiteado.

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC.

Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...

RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22.03.2004, p. 238)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.

I-Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente.

II-Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 723962/DF, Relator Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, v. u., DJ 02.10.2006, p. 300)

A propósito, constou expressamente na r. Decisão: "...Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então,

a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional. O trabalhador rural está dispensado do cumprimento da carência, mas deve comprovar o exercício de atividade rural:

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TRABALHADOR RURAL - COMPROVAÇÃO - CARÊNCIA - DESNECESSIDADE.

A comprovação da qualidade de trabalhador rural, através de robusta prova documental, enseja a concessão do benefício previdenciário, não sendo necessário o cumprimento do período mínimo de carência, a teor dos arts. 26, III e 39, I, da Lei 8.213/91. Recurso não conhecido. (REsp 194.716 SP, Min. Jorge Scartezini)

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário.

Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido. (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 4/3/2005)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS. (AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural, seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. **4. A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60

anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei)

No que tange à prova de qualidade de segurada rural, tenho que os documentos nos quais consta o marido da parte autora como lavrador, configuram o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina (fls. 39/42).

A autora, porém, deixou de produzir a prova testemunhal necessária para corroborar a prova material acostada. A prova oral deve ampliar a eficácia da prova material, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Ressalto que, embora tenha arrolado testemunhas (fls. 36), a apelante não ventilou, em suas razões recursais, a matéria sobre a necessidade da realização de audiência de instrução para oitiva de testemunha, para que a prova material trazida aos autos pudesse estender sua eficácia comprovada a atividade de rurícola. A Apelação devolve ao Tribunal o conhecimento da matéria impugnada, consoante o art. 515, caput, do CPC, traduzindo o princípio do *tantum devolutum quantum apelatum*, restando delimitado o mérito recursal (art. 460 do CPC).

Dessa forma, diante da ausência de comprovação da qualidade de segurada rural, não merece guarida a pretensão material deduzida, ainda que se tenha comprovado que os males que a autora possui a tornam inválida para a lide rural. Não houve, pois, o preenchimento dos requisitos necessários..."

Os Embargos de Declaração ora interpostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, no v. Acórdão embargado, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ademais, o órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do *decisum* são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.

Ante o exposto, CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

P. I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021444-26.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021444-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA MADALENA DE CAMARGO
ADVOGADO : SIRLEI RICARDO DE QUEVEDO
No. ORIG. : 08.00.00116-8 1 Vr MARACAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o

pedido de concessão de auxílio-doença, desde a data do indeferimento administrativo (fls. 17) e converter em aposentadoria por invalidez, desde a citação. As parcelas vencidas serão pagas com correção monetária e juros de 0,5% ao mês, desde a data do vencimento de cada parcela em atraso, sendo certo que as parcelas vencidas deverão ser pagas de uma só vez. Condenou a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre as prestações vencidas até a sentença.

O INSS insurge-se quanto a tutela antecipada. Alega nulidade da perícia médica, por ter sido realizada por fisioterapeuta. No mérito, reitera a alegação de nulidade da perícia e dos demais atos processuais subsequentes. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos honorários advocatícios e juros legais. sustenta ser devido o auxílio-doença somente a partir da juntada do laudo pericial aos autos.

Com contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Conforme o art. 273, caput do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Destarte, cabível a antecipação da tutela após análise da instrução probatória, verificados os requisitos ensejadores para a implantação do benefício, especialmente por se tratar de verba alimentar.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência restaram devidamente comprovados e não foram impugnados nesta sede recursal.

Com relação à incapacidade laboral, o laudo pericial de fls. 79/102 constatou que a autora apresenta

espondiloartrose e artrose. Concluiu pela incapacidade total e permanente.

Ressalto que, embora o magistrado não esteja adstrito ao laudo pericial, trata-se de prova técnica, elaborada por profissional de nível universitário, da confiança do Juiz e equidistante das partes.

Além disso, o profissional escolhido para a elaboração do laudo pericial realizou um trabalho satisfatório, com análise das condições físicas da autora, respondendo fundamentada e suficientemente a todos os quesitos formulados nos autos, não deixando margem para discussão acerca da incapacidade laboral da autora.

O fato de ter sido a perícia realizada por fisioterapeuta não traz qualquer nulidade ao laudo.

Nesse sentido, trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da autora.

II - O fato de a perícia ter sido realizada por fisioterapeuta e não médico não traz nulidade, uma vez que é profissional de nível universitário, de confiança do juízo e que apresentou laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas da autora, inclusive com explicitação da metodologia utilizada e avaliação detalhada.

III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

V - Apelação da autora improvida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0043750-28.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 10/03/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:25/03/2009 PÁGINA: 1901)

Portanto, em que pesem as alegações do INSS, diante da incapacidade comprovada pelo laudo pericial e o preenchimento dos demais requisitos legais, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculado na forma da Lei 8.213/1991.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

2- Agravo que se nega provimento."

(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar os juros e correção monetária, nos termos da fundamentação. Foi implantado o benefício, em cumprimento à ordem.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021922-34.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021922-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : INES RIBEIRO CRISTOFARO
ADVOGADO : RUI CESAR LENHARI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00108-5 2 Vt JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de auxílio-doença ou sua conversão em aposentadoria por invalidez, com pedido de tutela antecipada. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00, ressalvado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

A autora alega que sempre desempenhou a função de rurícola e nos últimos anos sempre contribuiu. Aduz que vem sofrendo diversos problemas de saúde, conforme os documentos juntados, tendo os médicos afirmado que a autora não apresenta condições de trabalho. Na hipótese da improcedência do pedido, passa a formular o pedido alternativo de concessão do benefício de prestação continuada.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha

cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Conforme laudo médico pericial às fls. 79/85, a autora apresenta *"espondiloartrose de coluna lombar, cardiopatia hipertensiva e angina pectoris*. Concluiu pela incapacidade parcial e permanente. Atestou que a autora não poderá exercer atividades que demandem esforço físico.

A autora alega que sempre desempenhou a função de rurícola e nos últimos anos sempre contribuiu. De fato, conforme CNIS às fls. 101, a autora recolheu contribuições individuais de 06/2009 a 11/2011.

Quanto ao alegado labor rural, não há nenhum documento que sirva de início de prova material. A autora efetuou o primeiro recolhimento previdenciário em 06/2009, quando já contava com 64 anos de idade.

A autora sustentou na inicial, às fls. 03, que *"desde 2006 vem sofrendo diversos problemas de saúde, sendo que esta se tornou incapaz para o exercício de sua atividade profissional."*

Conclui-se, portanto, que as doenças apresentadas pela autora são preexistentes à filiação ao Regime Geral de Previdência Social, sendo indevido o benefício pleiteado.

Conforme dispõe o art. 59 da Lei nº 8.213/91:

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

A propósito, confirmaram-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Tendo em vista que a doença do autor é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.

III - Apelação da parte autora improvida."

(AC nº 1304512, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

(...)

3- Ainda que se considerasse a refiliação do autor à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- O autor quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do

benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(AC nº 1046752, Nona Turma, rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, maioria, DJF3 13/12/2007, p. 614).

Quanto ao pedido alternativo de concessão do benefício de prestação continuada, deverá ser requerido em ação própria, considerando que não foi realizado nos presentes autos o laudo de estudo social.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da autora.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023828-59.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023828-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: ROSANGELA SUELI DE OLIVEIRA HONORIO
ADVOGADO	: BRUNO SANDOVAL ALVES
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FABIO VIEIRA BLANGIS
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00081-9 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte Autora em face da r. Sentença (fls. 133/135) que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS).

Em suas razões sustenta, em síntese, que restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo provimento do Recurso (fls. 118/121 e 151/152).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)
RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO

CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

De acordo com o laudo médico pericial a autora apresenta "hipertensão arterial sistêmica e insuficiência de valva aórtica", sendo sua incapacidade parcial e permanente (fls. 66/74).

O estudo social realizado em 26.09.2011 (fls. 63/65) revela que a Autora reside com seu cônjuge e dois filhos, respectivamente com 23 e 16 anos de idade, em casa própria, composta por quatro cômodos. A renda do núcleo familiar advém da aposentadoria por invalidez de seu esposo, cujo valor bruto é de R\$791,62.

Destarte, não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026412-02.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026412-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZA BEVENUTO DE MELO
ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS
No. ORIG. : 09.00.00060-1 1 Vr PANORAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de restabelecimento do benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação (10.03.2009), confirmando a antecipação de tutela concedida. Condenou o INSS ao pagamento das parcelas vencidas com juros e correção monetária (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09 e ao pagamento dos honorários advocatícios em 10% da condenação até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

O INSS, em seu recurso de apelação, alega que o laudo pericial informou que a parte autora não está incapacitada para a atividade que desempenha que é dona de casa, não fazendo jus ao benefício por incapacidade. Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora e a carência restaram comprovadas, considerando o recebimento anterior do auxílio-doença administrativamente.

Conforme o laudo médico pericial às fls. 71/73, a autora apresenta *artrose de coluna, joelhos e quadril, hérnia de disco e hipertensão arterial*. Concluiu que não se encontra totalmente incapacitada para o trabalho. Atestou a incapacidade temporária.

Dessa forma, não há incapacidade total e permanente para o trabalho que autorize a concessão da aposentadoria por invalidez. Contudo, presentes os pressupostos para concessão do auxílio-doença, considerando a incapacidade para sua atividade habitual.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do

Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGO SEGUIMENTO ao apelo do INSS.

Consectários legais na forma acima especificada.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026559-28.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026559-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDEVINO CANDIDO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS
No. ORIG. : 11.00.00033-9 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

Trata-se apelação do INSS, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do benefício em 24.01.2011, pagando as parcelas atrasadas de uma só vez, devidamente corrigidas a partir de cada vencimento, incidentes também juros de mora desde a citação, à taxa de poupança, com exceção das prestações vencidas após tal ato que sofrerão a incidência de juros apenas a partir dos meses em que seriam devidas. Fixou os honorários advocatícios em 15% sobre os valores das parcelas vencidas até a sentença. Foi concedida a tutela antecipada.

O INSS sustenta que o autor não está total e permanentemente incapaz para o trabalho, podendo ser reabilitado para outra função, não sendo devida a aposentadoria por invalidez. Pugna pela redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou

em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora e a carência restaram comprovadas, considerando os vínculos registrados em sua CTPS, e recebimento anterior do benefício de auxílio-doença.

Conforme laudo pericial médico de fls. 25/60, o autor relata que em janeiro de 2003 foi vítima de assalto, quando sofreu fratura em seu braço esquerdo, golpeado com tijolo. Apresenta seqüela anatômico funcional de fratura de braço esquerdo em grau leve (fixado com material metálico de síntese), artrose incipiente em joelhos e sobrepeso. Concluiu pela incapacidade parcial e permanente com restrições para atividades que causam sobrecarga em ombro e braço esquerdos ou que exigem demasiado esforço físico.

Apesar de ainda apresentar capacidade residual para atividades de menor esforço físico e pouca complexidade, considerando a idade do autor de 59 anos, e as atividades desempenhadas anteriormente, de pedreiro e trabalhador rural, bem como as restrições que apresenta, resta inviabilizada a reabilitação em outras atividades, fazendo jus à aposentadoria por invalidez, nos termos concedidos.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às

prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

2- Agravo que se nega provimento."

(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo do INSS, para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4º, do CPC, e da Súmula 111 do STJ.

Consectários legais na forma acima especificada.

Às fls. 105, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da parte autora, dando cumprimento à r. ordem.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032388-87.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032388-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : DIONIZIO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JULIANA CRISTINA COGHI
CODINOME : DIONISIO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA ARMANDA MICOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00049-3 1 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Dionizio da Silva em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 130 a 133) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos do art. 269, I, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 135 a 144) a parte autora requer, em breve síntese, que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 147 a 150).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000591-41.2012.4.03.6007/MS

2012.60.07.000591-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : RAMONA ANTUNES FLORES
ADVOGADO : SUELEN MARIA ALVES PETRY GIMENES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIANA SAVAGET ALMEIDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005914120124036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Ramona Antunes Flores em Ação de Conhecimento por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 31.01.2013 (fls. 54/55vº), a qual rejeitou seu pedido, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a autora não conseguiu comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 58/63, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o

exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade. Acrescenta que a autora trabalhou na propriedade até a mesma ser vendida em 2001.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprе ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual

que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.
2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja

todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios

previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008).

Recurso especial provido.

(RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime)

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

(...)

A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.

Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.

Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.

Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.

Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

(...)

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).*

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola.

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que

possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela cópia do documento de identidade da autora acostada à fl. 09, o qual indica ter ela nascido em 1929.

No que tange à prova material, a cópia de sua certidão de casamento, expedida em 1945 (fl. 10), a ficha sindical do esposo da autora com baixa em 1986 (fl. 11), Declaração do Sindicato Rural de Rio Verde de Mato Grosso que comprova ser ele associado desde 1973 e até 1986 (fl. 17), escritura de venda de imóvel rural em 2001 (fls. 13/18), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas ouvidas (fls. 51/52) afirmaram conhecer a autora e que ela trabalhava com o marido até seu falecimento em 1986. Mas em momento algum relataram qual o início deste labor rural, e assim, não há como estabelecer o período exato de trabalho campesino por ela exercido.

Além disso, a própria autora em seu depoimento pessoal afirma que deixou as lides rurais após 3 anos do falecimento de seu esposo em 1986 (fl. 50).

Desse modo, não havendo prova testemunhal a corroborar a prova material, resta indeferido o pedido de aposentadoria por idade rural.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007959-07.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.007959-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : JUVENAL EVARISTO DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : GUSTAVO SILVA DE BRITO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA PEREIRA CONDE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00079590720124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Juvenal Evaristo dos Santos em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 53 a 57) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos dos art. 285-A e 269, I, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 60 a 67) a parte autora requer, em breve síntese, a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 285-A do CPC, e que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 71 a 105).
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010799-84.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.010799-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : NIVALDO DE SOUZA BUENO
ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00107998420124036104 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Nivaldo de Souza Bueno em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 23 a 29) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos dos art. 285-A e 269, I, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 31 a 42) a parte autora requer, em breve síntese, a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 285-A do CPC, e que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 46 a 62).
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- *Apelação a que se nega provimento.*"

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002065-23.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.002065-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : JOAO JOSE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : HELOISA CREMONEZI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00020652320124036112 1 V_r PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por João José de Oliveira em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 81 a 84) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos do art. 269, I, do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 87 a 114) a parte autora requer, em breve síntese, que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS não apresentou contrarrazões.
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu

trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposementação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposementação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposementação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006536-76.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.006536-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : JOACI PONTES DA SILVA
ADVOGADO : VANDERLEI BRITO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00065367620124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 114/116) opostos por Joaci Pontes da Silva com base no art. 535 do Código de Processo Civil, pleiteando sejam supridas pretensas falhas na r. Decisão de fls. 107/111 que rejeitou a Matéria Preliminar e negou seguimento à sua Apelação, para manter a Sentença que julgou improcedente o pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Alega-se, em síntese, que ocorreu na r. Decisão a hipótese prevista no inc. II do art. 535 do Código de Processo Civil, pois não foi considerada a situação socioeconômica e cultural do Autor para a concessão do benefício pleiteado.

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC.

Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...

RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22.03.2004, p. 238) EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.

I-Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente.

II-Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 723962/DF, Relator Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, v. u., DJ 02.10.2006, p. 300)
A propósito, constou expressamente na r. Decisão: "...Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

...

O laudo pericial (fls. 71/74) identificou a existência do seguinte quadro clínico: a) espondiloartrose lombar e cervical; b) discopatia degenerativa cervical; c) abaulamento de disco lombar. Após exame físico e análise dos documentos médicos apresentados, o perito concluiu pela existência de capacidade laboral.

Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percuciente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da atual aptidão para o labor.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial. Saliente que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora para as atividades que habitualmente desenvolve. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos..."

Os Embargos de Declaração ora interpostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, no v. Acórdão embargado, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ademais, o órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do *decisum* são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.

Ante o exposto, CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

P. I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001331-51.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.001331-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : GILDASIO EVANGELISTA DOS SANTOS
ADVOGADO : MARIA EMILIA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS DIAS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUERI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00013315120124036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Gildasio Evangelista dos Santos em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 84 a 86) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos do art. 269, I, do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 88 a 128) a parte autora requer, em breve síntese, que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 131).
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

I. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que

pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposementação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposementação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposementação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004122-90.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.004122-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : SERGIO SANT ANNA
ADVOGADO : MARTA LUCIA LUCENA DE GOIS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00041229020124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do INSS, cuja sentença foi de improcedência.

Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observada a concessão da justiça gratuita.

Apela o autor (fls. 119/125) requerendo a reforma do julgado, aduzindo preencher os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões (fls. 129/130), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *In casu*, o autor, atualmente com 60 anos qualificado como autônomo, ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portador de diversos males que o impedem de trabalhar.

O laudo pericial de fls. 93/97 realizado em 15/07/2012 afirma que o autor é portador de insuficiência cardíaca secundária e hipertensão arterial. Esclarece o perito que o exame ecocardiograma demonstra função cardíaca dentro dos parâmetros normais e o exame clínico não demonstra sinais de insuficiência cardíaca. Provável dispnéia devido à sedentarismo e obesidade, concluindo não haver incapacidade para o trabalho.

Diante do conjunto probatório e considerando o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o autor não se encontra incapacitado em razão do seu quadro clínico.

Destarte, não há que se falar em incapacidade ao labor, sendo necessário indeferir o benefício, ora pleiteado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.

1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.

(...)."

(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A

ATIVIDADE DESENVOLVIDA.

(...)

- *A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*

(...)

(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012309-87.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.012309-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ANTONIO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SELMA REGINA GROSSI DE SOUZA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREA FARIA NEVES SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00123098720124036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Antonio Pereira da Silva em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 58 a 60) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos dos art. 285-A e 269, I, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 63 a 71) a parte autora requer, em breve síntese, a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 285-A do CPC, e que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 74 a 90).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica

afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu

trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposementação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposementação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposementação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001537-53.2012.4.03.6123/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : RUTH AYRES DE MORAES PRADO
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VLADIMILSON BENTO DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00015375320124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte Autora em face da r. Sentença (fls. 43/48) que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS).

Em suas razões sustenta, em síntese, que restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovimento do Recurso (fls. 61/64).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo*.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita

familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) *RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.*

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

A autora preencheu o requisito etário - fl. 07.

De outra parte, o estudo social realizado em setembro/2012 (fls. 30/31) revela que a Autora reside com seu cônjuge, de 68 anos, em imóvel próprio, com telhado e forro de madeira, composto por dois cômodos e um banheiro, guarnecido de poucos móveis. A renda do núcleo familiar advém da aposentadoria de seu esposo, no importe de R\$800,00 (oitocentos reais).

Em consulta ao Sistema Plenus/Dataprev, verifica-se que a aposentadoria por invalidez de seu esposo, atualmente é de R\$937,83 (novecentos e trinta e sete reais e oitenta e três centavos).

Assim, as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.

Destarte, não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005022-75.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005022-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : VALMIR MIRANDA MACHADO
ADVOGADO : LUCIANA VIEIRA DOS SANTOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00050227520124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Valmir Miranda Machado em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 103 a 109) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos dos art. 285-A e 269, I, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 111 a 122) a parte autora requer, em breve síntese, a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 285-A do CPC, e que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez

que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a

reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desapostentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006102-74.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006102-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

APELANTE : ERNESTO HYPOLITO (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : SIDINALVA MEIRE DE MATOS e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00061027420124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Ernesto Hypolito em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 57 a 61) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos dos art. 285-A e 269, I, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 78 a 97) a parte autora requer, em breve síntese, a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 285-A do CPC, e que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 100 a 114).
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o

caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007718-84.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.007718-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : LUIZ SEBASTIAO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GRAZIELA CRISTINA DE OLIVEIRA MACHADO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00077188420124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Luiz Sebastião de Oliveira em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 75 a 79) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos dos art. 285-A e 269, I, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 81 a 106) a parte autora requer, em breve síntese, a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 285-A do CPC, e que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 109 a 124).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES.

DESNECESSIDADE.

- 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*
- 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*
- 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*
- 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*
- 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*
- 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)*

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-Agr nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009359-10.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009359-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ADILSON DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ANDRE TAKASHI ONO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00093591020124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Adilson de Oliveira em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 45 a 49) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos dos art. 285-A e 269, I, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 51 a 83) a parte autora requer, em breve síntese, a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 285-A do CPC, e que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 86 a 96).
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir

tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009372-09.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009372-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ABEL FORTE
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00093720920124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Abel Forte em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 74 a 78) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos dos

art. 285-A e 269, I, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 80 a 100) a parte autora requer, em breve síntese, a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 285-A do CPC, e que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 103 a 117).
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

- 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*
- 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*
- 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*
- 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*
- 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*
- 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*
(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009921-19.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009921-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : IRACI ADRIANO GONCALVES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : VANDERLEI DE MENEZES PATRICIO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00099211920124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Iraci Adriano Gonçalves em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 25 a 29) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos dos art. 285-A e 269, I, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 32 a 40) a parte autora requer, em breve síntese, a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 285-A do CPC, e que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 44 a 58).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsps

1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010500-64.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010500-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

APELANTE : ODAIR FACHINELLI

ADVOGADO : JOAO ALEXANDRE ABREU e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00105006420124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Odair Fachinelli em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 80 a 84) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos dos art. 285-A e 269, I, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 86 a 102) a parte autora requer, em breve síntese, a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 285-A do CPC, e que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 106 a 111).
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos

declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009332-15.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009332-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE	: TERESA GREFINER FERREIRA
ADVOGADO	: MARCELA JACON DA SILVA
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DRACENA SP
No. ORIG.	: 00017177720138260168 2 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Teresa Grefiner Ferreira em face da r. decisão que, nos autos do requerimento de aposentadoria por idade rural, determinou à parte agravante que comprove, o indeferimento de requerimento administrativo ou, no caso de já ter efetivado o requerimento há mais de 45 dias, o seu protocolo. Alega a parte agravante, em síntese, a inexigibilidade de prévio requerimento administrativo como condição de ajuizamento da ação.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Inadmissível o presente agravo de instrumento, pois não foi regularmente instruído conforme prevê o artigo 525, I, do Código de Processo Civil, não constando peça essencial para sua interposição.

Verifica-se da análise dos autos que a parte agravante não juntou a cópia integral da decisão agravada e a certidão de intimação sobre tal decisão, sendo impossível aferir a tempestividade do recurso.

Portanto, não tendo a parte agravante se desincumbido do ônus de instruir o recurso com as peças ditas

obrigatórias, deve ser negado seguimento ao recurso.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DA ÍNTEGRA DA DECISÃO AGRAVADA.

Impossibilidade de afastar a necessária verificação, feita por este Tribunal, da regularidade formal do recurso. Peça de traslado obrigatório, nos termos da nova redação dada ao art. 544, § 1º, do Código de Processo Civil. Agravo regimental desprovido.

(AGA n. 562569, Terceira Turma, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 30/11/2004, v.u., DJ. 1/2/2005)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. FALTA DE PEÇA. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. CARIMBO DE PROTOCOLO ILEGÍVEL. TEMPESTIVIDADE. AFERIÇÃO IMPOSSÍVEL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I. Se o carimbo de protocolo de recebimento do recurso especial não permite a aferição da tempestividade, cabe ao interessado obter certidão sanando o vício ainda na instância a quo, antes da subida do recurso. Não o fazendo, torna-se impossível o conhecimento do agravo.

II. Nos termos do art. 544 do CPC e da Súmula n. 223/STJ, a certidão de intimação do acórdão recorrido é peça necessária à verificação da tempestividade do recurso especial, e indispensável para a formação do instrumento.

III. A vigilância na formação do instrumento é dever da parte, sendo irrelevante a alegação de que a intempestividade não foi decretada pelo Tribunal de origem. No STJ, novo juízo de admissibilidade é exercido.

IV. Impossível sanar o defeito em sede especial, pois a instrução se faz exclusivamente no Tribunal de origem.

V. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AGA 585746/RS, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, Julg. 19.08.2004, DJ 28.02.2005, pág. 328)

No mesmo sentido, são os julgados deste egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL. DECISÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

- É pressuposto de admissibilidade do Agravo de Instrumento a instrução da inicial com as peças obrigatórias elencadas no art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n 9.139/95.

- A falta de uma das peças obrigatórias elencadas, no caso cópia legível da certidão de intimação da decisão agravada, implica o não conhecimento do agravo de instrumento.

- Decisão mantida. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, AI 0044176-30.2009.4.03.0000, Relator Juiz Federal Convocado Carlos Francisco, Sétima Turma, j. 13/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 22/08/2012).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA. PEÇA OBRIGATÓRIA. DECISÃO. NÃO CONHECIMENTO.

1. Consta nos autos decisão estranha ao autor, cujo teor não foi rebatido nas razões do agravo regimental.

2. A falta de quaisquer das peças obrigatórias, elencadas no inciso I do art. 525 do C.P.C., implica não conhecimento do recurso.

3. Agravo regimental improvido.

(TRF 3ª Região, AI 0003816-19.2010.403.0000, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 14/11/11, e-DJF3 24/11/11)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. INOBSERVÂNCIA DO ART. 525, I, DO CPC. AUSÊNCIA DE UMA DAS PÁGINAS DA DECISÃO AGRAVADA.

1. No caso em análise, não foram observados os estritos termos do artigo 525, inciso I, do CPC, pois a parte recorrente não providenciou a juntada de cópia integral da decisão agravada, já que não foi acostada uma de suas páginas, vale dizer, a fl. 199 dos autos subjacentes (vide fls. 79/81), o que impede o conhecimento do Agravo de Instrumento, uma vez que a referida peça processual é obrigatória para a instrução do presente recurso, nos termos do que dispõe o artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil.

2. Em virtude da ausência de uma das páginas da decisão agravada, sequer é possível a compreensão adequada de seu conteúdo. Sequer se pode identificar qual a natureza da demanda subjacente, vale dizer, se esta é "acidentária" ou "previdenciária", o que impede, inclusive, a verificação da competência desse Tribunal para análise do presente recurso, considerando que o artigo 109 da Constituição Federal, ao estabelecer a regra de competência da Justiça Federal, excluiu de seu rol de atribuições o julgamento das causas pertinentes a acidentes do trabalho (natureza acidentária), as quais foram atribuídas à Justiça Comum Estadual.

3. Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, AI 0006400-25.2011.4.03.0000, Sétima Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009481-11.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009481-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : DEVAIR ELIAS
ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SÃO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 13.00.00042-5 1 Vr SÃO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por DEVAIR ELIAS em face da r. decisão (fl. 23) em que o Juízo de Direito da 1ª Vara de São Joaquim da Barra-SP, nos autos de demanda em que se objetiva o reconhecimento de período de exercício de atividade especial, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição (fls. 06/09), determinou ao autor que comprovasse, em trinta dias, que requereu administrativamente o benefício pretendido.

Alega-se, em síntese, ser desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de demanda visando à percepção de benefício previdenciário.

É o relatório.

DECIDO.

É desnecessário o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos, tendo em vista que a parte agravante é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita (fl. 23).

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XXXV, assegura o acesso ao Poder Judiciário. Referido dispositivo prescreve: *A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.*

Este artigo está relacionado ao que dispõe a Súmula nº 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos: O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura da ação de natureza previdenciária.

A matéria em questão é, inclusive, objeto da Súmula nº 09 desta Egrégia Corte Regional: Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação.

A esse respeito, vale mencionar a jurisprudência dos Colendos Tribunais Superiores, que aponta no sentido de ser dispensável, para o ajuizamento de demanda previdenciária, não apenas o prévio exaurimento, como também o simples requerimento administrativo:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido.

(STF, RE-AgR/SP 549055, Relator Min. Ayres Britto, J. 05.10.2010, DJE 240-10.12.2010)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.

II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, 'atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado' (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso).

III - Agravo regimental improvido.

(STF, RE-AgR 549238, Relator Min. Ricardo Lewandowski, Julg. 05.05.2009, DJE-104 05-06-2009)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO PARA O ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO. DESNECESSIDADE.

1. Não há no texto constitucional norma que institua a necessidade de prévia negativa de pedido de concessão de benefício previdenciário no âmbito administrativo como condicionante ao pedido de provimento judicial. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, RE-AgR 548676, Relator Min. Eros Grau, Julg. 03.06.2008, Decisão monocrática citada: AI 525766.

Número de páginas: 5. Análise: 25.06.2008)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.

(...)

6. Recurso especial desprovido.

(STJ, Resp 905429/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Julg. 08.05.2008, DJE 02.06.2008)

Entretanto, adoto entendimento diverso, segundo o qual, em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação na hipótese em que sequer houve formulação de requerimento administrativo, sob pena de a administração previdenciária ser substituída pelo Poder Judiciário.

Não se trata aqui de exigir haja o exaurimento da via administrativa, mas sim haja ao menos a formulação de um requerimento administrativo, naqueles casos em que não seja notória e potencial a rejeição do pedido por parte do INSS. Este é, por exemplo, o caso em que o que se requer é a concessão de aposentadoria por invalidez, hipótese em que não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia, que poderá vir a constatar incapacidade temporária ou permanente para o trabalho.

Portanto, ressalvadas as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há sim necessidade de que se comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário.

Neste passo, é válida a transcrição dos seguintes julgados desta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL . APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVAÇÃO DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE.

-A ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e benefício assistencial de prestação continuada afasta o interesse de agir.

- Pleito de concessão de aposentadoria por invalidez. Necessidade de prévio requerimento administrativo.

-Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AC 201003990002606, Julg. 22.11.2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI Data:02.12.2010 Página: 1170)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ADMISSIBILIDADE.

-Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa. Entendimento da Súmula 9 desta Corte.

-O Poder Público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, já se sabendo, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário, como ocorre em pedidos de benefícios de amparo social ou de aposentadoria para trabalhador rural, indeferidos, de antemão, pelo INSS.

-No caso em que se requer a concessão de aposentadoria por invalidez, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia que poderá vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 201003000129980, Julg. 20.09.2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI Data: 29.09.2010 Página: 124)

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - REMESSA OFICIAL - AGRAVO RETIDO - APELAÇÃO DO INSS - RECURSO ADESIVO - AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - APELAÇÃO PROVIDA -RECURSO ADESIVO PREJUDICADO - ISENÇÃO.

-Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária,

como início de prova material, para análise do benefício pretendido e na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

- Quanto à alegação da necessidade de carrear à contra-fé cópias dos documentos apresentados com a inicial, também não merece acolhida, face à ausência de expressa cominação legal neste sentido. - Não comprovada a qualidade de segurada, indevido os benefícios vincificados.

- Não há condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Remessa oficial não conhecida.

- Agravo retido improvido.

- Apelação provida.

- Recurso adesivo prejudicado.

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, APELREE 200503990003147, Julg. 08.03.2010, Rel. Eva Regina, DJF3 CJI

Data: 17.03.2010 Página: 563)

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

- Os documentos juntados atestam que o autor é portador de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.

- A Orientação Interna n.º 138 INSS/DIRBEN, de 11.05.2006, permite, ao beneficiário por incapacidade, a provocação para realização de outra perícia 15 dias antes da data da cessação do benefício. No caso, não consta que o autor tenha efetuado pedido administrativo de prorrogação do benefício.

- O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de intervenção do Poder Judiciário, sem a qual não se alcançaria a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.

- Necessidade de que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.

- O poder público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, no caso, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença, não é certo que a autarquia previdenciária viesse a rejeitar a pretensão, motivo pelo qual deveria ter se submetido à realização de perícia médica, que poderia vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 200803000396160, Julg. 04.05.2009, Rel. Therezinha Cazerta, DJF3 CJI

Data: 09.06.2009 Página: 530)

Conclui-se que, com exceção das hipóteses em que há notória e potencial resistência da autarquia previdenciária, o prévio ingresso na via administrativa é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I. Comunique-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011036-63.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011036-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE

AGRAVANTE : TEREZA CRISTINA LEMOS GARCIA
ADVOGADO : CELSO RIBEIRO DIAS e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00017611720134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão (fls. 41/42) que, nos autos do pedido de benefício assistencial de prestação continuada, indeferiu a tutela antecipada.

Sustenta a parte agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores à concessão da tutela antecipada, nos termos do artigo 273 do CPC. Alega restar comprovado no laudo socioeconômico o estado de miserabilidade. Requer a reforma da decisão agravada com a concessão da tutela recursal para determinar a implantação do benefício pleiteado.

O Ministério Público Federal se manifestou às fls. 49/52, opinando pelo não provimento do presente recurso.

É o relatório.

DECIDO.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Nos termos do que preceitua o art. 273, "*caput*", do Código de Processo Civil, havendo prova inequívoca, é faculdade do juiz antecipar os efeitos da tutela pretendida, desde que se convença da verossimilhança das alegações, aliando-se a isso a ocorrência das situações previstas nos incisos do mencionado dispositivo legal, ou seja: fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

Considerando-se a natureza alimentar do benefício pleiteado, é manifesto o risco de dano irreparável ou de difícil reparação.

Com efeito, o benefício de Prestação Continuada da Assistência Social está lastreado no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, cuja regulamentação se deu pela Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS nº 8.742/1993, nos artigos 20 a 21-A.

Referido benefício tem por finalidade precípua garantir aos idosos e às pessoas com deficiência condições mínimas a uma vida digna, desde que comprovem não possuir meios de prover sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. É o que dispõe o artigo 20, *caput*, da LOAS, segundo o qual o benefício de prestação continuada consiste na garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 anos ou mais que estejam em condição de miserabilidade.

No mesmo sentido, preceitua o artigo 34, *caput*, do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/2003) ser assegurado ao idoso a partir de 65 anos completos, o benefício mensal de um salário-mínimo vigente, nos termos da LOAS.

No que tange à capacidade econômica, para fazer jus ao benefício a lei impõe ao requerente a comprovação de possuir renda mensal familiar *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo (artigo 20, parágrafo 3º, da LOAS). O conceito de família é delineado pelo parágrafo 1º do mesmo diploma legal, com redação pela Lei nº 12.435/2011, o qual considera o grupo composto pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Convém observar que no tocante à capacidade econômica, o E. STF chancelou o entendimento no sentido de que o julgador deve se valer de critérios que efetivamente emprestem a mais ampla eficácia ao art. 201, V, da CF/88,

que por sua vez dá concretude ao princípio da dignidade da pessoa humana, ao garantir o mínimo existencial, inclusive sob o prisma da isonomia.

Bem sintetiza a questão, a r. decisão proferida pelo Ilustre Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI. Vejamos:

*"Trata-se de agravo contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário interposto de acórdão que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial. No RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, alegou-se violação ao art. 203, V, da mesma Carta. A pretensão recursal não merece acolhida. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 567.985-RG/MT e o RE 580.963-RG/PR, redator para o acórdão o Min. Gilmar Mendes, declarou a inconstitucionalidade incidenter tantum do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93. Por oportuno, destaco trecho do referido julgado, veiculado no informativo 702 do STF: "O Plenário, por maioria, negou provimento a recursos extraordinários julgados em conjunto - interpostos pelo INSS - em que se discutia o critério de cálculo utilizado com o intuito de aferir-se a renda mensal familiar per capita para fins de concessão de benefício assistencial a idoso e a pessoa com deficiência, previsto no art. 203, V, da CF (...). Prevaleceu o voto do Min. Gilmar Mendes, relator do RE 580963/PR. **Ressaltou haver esvaziamento da decisão tomada na ADI 1232/DF - na qual assentada a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 -, especialmente por verificar que inúmeras reclamações ajuizadas teriam sido indeferidas a partir de condições específicas, a demonstrar a adoção de outros parâmetros para a definição de miserabilidade. Aduziu que o juiz, diante do caso concreto, poderia fazer a análise da situação".** Isso posto, nego seguimento ao recurso (CPC, art. 557, caput). Publique-se. Brasília, 21 de maio de 2013. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI - Relator -(ARE 748867, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 21/05/2013, publicado em DJe-099 DIVULG 24/05/2013 PUBLIC 27/05/2013).*

Ainda, quanto o requisito de aferição da miserabilidade, outro não é o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CF/88. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer, a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto.

3. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09).

4. Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afora a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes.

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 197.737/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 04/02/2013)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. COMPROVAÇÃO DA DEFICIÊNCIA E DA HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de provar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando demonstrada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

2. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.112.557/MG, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

3. Hipótese em que o Tribunal de origem concluiu, com base na prova dos autos, que o agravado, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à comprovação da hipossuficiência econômica.

4. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.

5. Agravo Regimental não provido." (grifo nosso)

(AgRg no AREsp 216.454/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 10/10/2012).

Desse modo, em suma, além do requisito da miserabilidade (hipossuficiência econômica), a ser verificado pelo Laudo Social, o requerente deverá comprovar nos autos, alternativamente, possuir 65 anos de idade no mínimo (requisito objetivo), ou ser portador de deficiência (requisito subjetivo), cuja aferição se dará pelo Laudo Pericial.

Sendo assim, em exame de cognição sumária, é preciso verificar a verossimilhança das alegações da parte agravante, bem como se é provável que ocorram as situações que permitem a concessão do benefício pretendido.

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 65 anos de idade na data do ajuizamento da ação (fls. 14 e 25), requereu o benefício assistencial por apresentar incapacidade para o trabalho devido a idade avançada e por hipossuficiência econômica.

O relatório social, resumidamente (fls. 36/39) descreve que a parte agravante reside com companheiro e uma filha, que sofreu um acidente vascular cerebral, em imóvel próprio, localizado na região central do município de São José dos Campos, que conta com o fornecimento de energia elétrica, água e iluminação pública; o imóvel encontra-se em bom estado de conservação, tem 04 cômodos e, aproximadamente 80 metros de área construída; a casa é guarnecida de fogão, geladeira, armários e móveis básicos, além da sala possuir dois sofás, televisão e aparelho de DVD; os móveis são antigos, mas estão em bom estado de conservação; relata que a renda familiar provém da aposentadoria do companheiro no valor de um salário mínimo (R\$ 678,00) e que este exerce atividade informal em uma borracharia instalada na frente da residência, sendo que a autora não soube informar a renda que o companheiro auferir com a borracharia; relata como despesas da família o valor de R\$ 598,00, gastos com energia elétrica, água, gás, alimentação, telefone e remédios. Descreve, ainda, que na garagem da casa da requerente havia um automóvel Gol, 1.6, ano 2012 que, segundo a agravante, pertence a um amigo de seu companheiro.

A decisão agravada (fls. 41/42) indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, entendendo que os elementos até então produzidos são insuficientes para reconhecer à autora o direito ao benefício pleiteado, visto haver fundadas razões para supor que o automóvel descrito pertence à família, inclusive porque o companheiro possui outra fonte de renda, além da aposentadoria que recebe.

De fato, a r. decisão agravada se encontra bem alicerçada, não tendo sido abalada pelas razões deduzidas no presente agravo, agindo com acerto o r. Juízo *a quo* ao indeferir a tutela antecipada.

Pois bem. Diante do estudo social, que demonstrou a razoabilidade das condições de vida da parte agravante, não há elementos suficientes à convicção ou, ao menos, indícios que levem à presunção da miserabilidade e conseqüente necessidade de concessão do benefício de amparo social.

Ademais, existem fortes indícios para se concluir que o automóvel semi-novo (ano de fabricação 2012) descrito no laudo socioeconômico, de fato pertença à família da agravante, visto que seu companheiro possui outra fonte de renda, além da aposentadoria, proveniente de uma borracharia instalada no próprio imóvel da família.

Desse modo, o estudo social, apesar de descrever que a agravante possui vida modesta, leva a crer que não ocorre no presente caso a hipossuficiência econômica, não existindo, portanto, a necessária prova inequívoca da verossimilhança do alegado direito pleiteado.

À propósito, o julgado a seguir desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.

- Ausentes os requisitos necessários ao deferimento da antecipação de tutela. Decisão objurgada mantida.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à

apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

- Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região; AI 0096947-53.2007.403.0000, 8ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, j. 06/02/12, e-DJF3 Judicial 1 16/02/12).

Assim considerando, não comprovado, por ora, mediante prova inequívoca, a ausência de meios da agravante de prover sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, não vislumbro a verossimilhança da alegação a deferir a antecipação dos efeitos da tutela pretendida. A propósito, este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região já decidiu que "*Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, o mesmo não faz jus à implantação do benefício mediante a concessão de tutela antecipada*". (TRF3, 2ª Turma, AG nº 2000.03.00.059085-8, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 06/12/2002, p. 511).

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011743-31.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011743-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : ROSA APARECIDA MANEA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANA MARIA RAMIRES LIMA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5ª VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00011599620134036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ROSA APARECIDA MANEA SILVA em face da r. decisão (fl. 69/70) em que o Juízo Federal da 5ª Vara de Presidente Prudente-SP indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela nos autos de demanda em que se objetiva o restabelecimento de auxílio-doença ou a implementação de aposentadoria por invalidez.

Alega-se, em síntese, estarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício, uma vez que as enfermidades denominadas "lesão bilateral do manguito rotador", "HAS e DM2", "protusão discal" (fl. 10), "hipertensão essencial" e "diabetes mellitus não especificado" (fl. 13) estariam impossibilitando a agravante de exercer suas atividades laborativas de "doméstica" (fl. 02).

É o relatório.

DECIDO.

É desnecessário o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos, tendo em vista que a parte agravante é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita (fl. 53).

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou, II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação é evidente, tendo em vista a natureza alimentar do benefício pleiteado e considerando a proteção que a Constituição Federal atribui aos direitos da personalidade (vida e integridade).

Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213 de 14.07.1991), bem como que o segurado não era portador da alegada doença ao se filiar ao Regime Geral da Previdência Social, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão (art. 59, § único, da Lei 8.213/1991).

No caso em análise, ao que tudo indica, a incapacidade da agravante para o trabalho era anterior ao início/reinício de recolhimentos para a Previdência Social.

Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS Cidadão verificou-se que ROSA APARECIDA MANEA SILVA efetuou recolhimentos relativos ao período de 05.2003 a 05.2004, recebeu benefício previdenciário de 23.06.2004 a 30.08.2004 e, após esse lapso, verteu contribuições atinentes às competências de 09.2010 a 12.2011.

Ocorre que, durante a perícia médica realizada em abril de 2013 (laudo acostado às fls. 57/68), verificou-se que ROSA APARECIDA MANEA SILVA apresentaria dores em ambos os ombros há aproximadamente 2 (dois) anos, bem como sofreria de dores em toda a coluna, enfisema pulmonar, hipertensão arterial e diabetes há mais de 10 (dez) anos (fl. 62), ou seja, desde antes de ter (re)ingressado no Regime Geral da Previdência Social, o que revela fortes indícios de que a incapacidade seria mesmo pré-existente. Some-se a isto o fato de as doenças em questão serem, em sua maioria, degenerativas, "que não surgem de uma hora para outra" (fl. 70), conforme observou o r. Juízo *a quo* (fl. 70), bem como o fato de, durante toda a sua vida laborativa, a autora ter vertido apenas 26 (vinte e seis) contribuições ao RGPS, o que torna recomendável uma análise mais aprofundada da causa.

Mesmo tendo o laudo pericial (fls. 57/68) constatado a incapacidade da agravante para o trabalho ou exercício de suas atividades habituais, o fato é que o benefício não é devido quando a doença e/ou a incapacidade são anteriores à filiação do segurado, a menos que se verifique a hipótese de progressão ou agravamento da doença (art. 59, § único, da Lei 8.213/1991).

Não se vislumbra, portanto, presença de verossimilhança da alegação no caso em questão, devendo prevalecer a decisão agravada que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, ficando ressalvada a possibilidade de, ao longo da instrução processual, ser trazida aos autos prova contundente de que a incapacidade não seria pré-existente ao (re)ingresso de ROSA APARECIDA MANEA SILVA no Regime Geral da Previdência Social ou de que a incapacidade teria advindo de progressão ou agravamento da doença.

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012894-32.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012894-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA FONTOURA DE ANDRADE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JOAO BATISTA MARINHO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MAURI BENEDITO GUILHERME e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00034907220134036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, contra a r. decisão (cópia as fls. 90/91) que deferiu a tutela antecipada em Ação Ordinária ajuizada por João Batista Marinho, cujo objetivo é a concessão da aposentadoria por idade.

A r. decisão vislumbrou os requisitos insculpidos no art. 273 do CPC e deferiu a antecipação dos efeitos da tutela pretendida, reconhecendo, no caso, a verossimilhança do direito alegado, com o atingimento da idade mínima e também da carência necessária para a concessão do benefício pleiteado.

Inconformado, agrava o INSS, sob o fundamento principal de que a r. decisão atacada considerou um vínculo trabalhista do autor com a Inds. Caldeiras Eureka Santino e Filhos S/A., no período de 01.08.1961 a 01.07.1963, anotado em sua CTPS mas que não consta do CNIS, derrubando assim a sua presunção *juris tantum*. Sem o reconhecimento de tal vínculo o autor não atinge a carência necessária para a concessão do benefício, tendo em vista que o INSS apurou apenas 85 contribuições efetuadas por ele.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta o julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou, II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação é evidente, tendo em vista a natureza alimentar do benefício pleiteado e considerando a proteção que a Constituição Federal atribui aos direitos da personalidade (vida e integridade).

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65

(sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumpra ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).

3. Recurso especial provido."

(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: *"Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."*

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que: *"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

(...)

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art 5º, caput, da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente, seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já

que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento, a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: *Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

No caso em apreço, a autora realizou 85 contribuições mensais, reconhecidas pela própria Autarquia (fls. 51/52). O cerne da questão desafiada por este Agravo de Instrumento é a aceitação do vínculo laborativo do Autor com a Empresa Inds. De Caldeiras Eureka Santino e Filho S/A, no período de 01.08.1961 a 01.07.1963, perfazendo 23 contribuições. A Autarquia contesta tal vínculo, pois apesar dele estar anotado na CTPS do Autor, não aparece no CNIS, não constando na CTPS informações sobre alteração de salário ou férias relativas a este vínculo, portanto não deve ser considerado para efeitos de concessão do benefício de aposentadoria por idade. Ressalte-se que sem tais recolhimentos referentes a este período o autor não atinge a carência necessária tendo recolhido apenas 85 contribuições.

O fato do vínculo ter sido datilografado, por si só, não o macula. Também o fato do vínculo do autor não constar do CNIS não quer dizer que ele não existiu.

Devemos ressaltar que as anotações na CTPS gozam de presunção de veracidade *iuris tantum*, conforme o enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho, sendo dever legal exclusivo do empregador o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto, com o respectivo desconto da remuneração do empregado a seu serviço, por ser ele o responsável pelo repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe efetuar a fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Às fls. 69/70 existem documentos fornecidos pela própria Autarquia reconhecendo tal vínculo agora questionado, pelo mesmo período anotado em sua CTPS, fato que corrobora a anotação e permite considerar tal vínculo como válido, somando-se as contribuições referentes a tal período, 23 recolhimentos e que somados aos 85 recolhimentos incontroversos completam a carência necessária para a concessão do benefício, ou seja, 108 contribuições.

Dessa maneira, tendo completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade em 17.10.1998 (fl. 18), claro que incide a regra de transição prevista no art. 142 da Lei nº. 8.213/1991, motivo pelo qual seriam necessários 102 meses de contribuição para cumprir a carência exigida.

Desta sorte, presentes neste momento processual, os requisitos autorizadores da concessão da tutela antecipada pleiteada, de acordo com o art. 273 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao Agravo de Instrumento.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015905-69.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015905-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : MELINA GOMES DA COSTA
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO ROVARON
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JAGUARIUNA SP
No. ORIG. : 00074384820128260296 2 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão (fl. 74) que, nos autos de requerimento de benefício previdenciário, indeferiu pedido de substituição de perito especializado para a realização de perícia médica.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Verifica-se dos autos que a decisão agravada foi disponibilizada no diário eletrônico da justiça de 15/05/2013, consoante certidão de fl. 75.

O presente agravo foi inicialmente protocolizado na Justiça do Estado de São Paulo na data de 21/05/2013.

No entanto, o presente recurso foi protocolizado neste Egrégio Tribunal Regional Federal somente em 03/07/2013, não devendo ser considerado o protocolo realizado no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, na medida em que o recurso cabível deveria ter sido interposto no Tribunal Regional Federal (Constituição Federal artigo 109, § 4º). Portanto, sua interposição no Tribunal Estadual configura-se erro grosseiro, inviabilizando a interrupção ou suspensão do prazo recursal.

Nesse sentido, é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Egrégio Tribunal:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE.

1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de Direito investido de jurisdição federal delegada, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial.

2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente. Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004.

3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência.

4. Recurso especial desprovido." (REsp 1099544/RS, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 07/05/2009) Incidência, no ponto, da Súmula 83/STJ.

Nega-se, portanto, provimento ao recurso.

(Ag 1373551/SP, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, decisão monocrática, julgado em 16/03/2011, DJe

05/04/2011)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. ENDEREÇAMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO A TRIBUNAL INCOMPETENTE. INVIABILIDADE DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. INOCORRÊNCIA DE INTERRUPÇÃO OU SUSPENSÃO DO PRAZO ADEQUADO PARA A INTERPOSIÇÃO DO RECURSO.

1. O presente Agravo foi interposto perante o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo em 02.12.2009 (fl. 02). Ao apreciar o feito, o Desembargador Relator não conheceu do recurso, declinando da competência e determinando a remessa do feito a este Egrégio Tribunal, com fundamento no artigo 109, parágrafo 4º, da Constituição Federal (fls. 53/54).

2. A disciplina do Agravo, seja ele retido seja de instrumento, está claramente disposta no art. 524 do Código de Processo Civil. Dentre os requisitos que compõem a regularidade formal do recurso se sobressai o seu endereçamento ao Tribunal competente, que deve ser realizado corretamente.

3. Conforme o art. 109, § 4º, da Constituição Federal, em se tratando de Decisão Interlocutória proferida pelo Juízo Estadual no exercício da jurisdição delegada pelo § 3º, a competência para o processamento e julgamento do Agravo cabe ao Tribunal Regional Federal da respectiva Seção Judiciária. Assim, seu endereçamento ao Tribunal de Justiça caracteriza erro grosseiro, inviabilizando, a um só tempo, a fungibilidade recursal e a interrupção ou suspensão do prazo adequado à sua interposição. 4. Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, AI 201003000066348, Sétima Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, j. 15/08/2011, e-DJF3 23/08/2011)

Desse modo, o recurso interposto pela parte agravante não merece ser conhecido por ausência de um dos pressupostos recursais objetivos de admissibilidade.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, e determino a baixa dos autos à Vara de origem, oportunamente.

Publique-se.

Intimem-se.

Comunique-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017006-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017006-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : JOSE APARECIDO DA SILVA
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJUI SP
No. ORIG. : 13.00.00072-0 1 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por José Aparecido da Silva, em face da r. decisão (fls. 40/43) que, em requerimento de aposentadoria por contribuição, determinou a comprovação de prévio requerimento administrativo.

Alega a parte agravante, em síntese, a inexigibilidade de prévio requerimento administrativo como condição de ajuizamento da ação.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Inadmissível o presente agravo de instrumento, pois não foi regularmente instruído conforme prevê o artigo 525, I, do Código de Processo Civil, não constando peça essencial para sua interposição.

Verifica-se da análise dos autos que a parte agravante não juntou a cópia da certidão de intimação da decisão agravada, sendo impossível aferir a tempestividade do recurso.

Portanto, não tendo a parte agravante se desincumbido do ônus de instruir o recurso com as peças ditas obrigatórias, deve ser negado seguimento ao recurso.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. FALTA DE PEÇA. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. CARIMBO DE PROTOCOLO ILEGÍVEL. TEMPESTIVIDADE. AFERIÇÃO IMPOSSÍVEL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I. Se o carimbo de protocolo de recebimento do recurso especial não permite a aferição da tempestividade, cabe ao interessado obter certidão sanando o vício ainda na instância a quo, antes da subida do recurso. Não o fazendo, torna-se impossível o conhecimento do agravo.

II. Nos termos do art. 544 do CPC e da Súmula n. 223/STJ, a certidão de intimação do acórdão recorrido é peça necessária à verificação da tempestividade do recurso especial, e indispensável para a formação do instrumento.

III. A vigilância na formação do instrumento é dever da parte, sendo irrelevante a alegação de que a intempestividade não foi decretada pelo Tribunal de origem. No STJ, novo juízo de admissibilidade é exercido.

IV. Impossível sanar o defeito em sede especial, pois a instrução se faz exclusivamente no Tribunal de origem.

V. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AGA 585746/RS, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, Julg. 19.08.2004, DJ 28.02.2005, pág. 328)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORMAÇÃO DEFICIENTE. TRASLADO INCOMPLETO DE PEÇA OBRIGATÓRIA (ART. 544, § 1º, DO CPC). ACÓRDÃO PROFERIDO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JUNTADA EXTEMPORÂNEA. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.

1. Cumprido ao agravante a responsabilidade pela correta formação do instrumento de agravo à luz do art. 544, § 1º, do Código de Processo Civil, sob pena de não conhecimento. Precedentes.

2. O acórdão proferido nos embargos de declaração, quando oposto no Tribunal de origem, integra o aresto recorrido, desse modo, impõe-se obrigatoriamente seu traslado integral. O próprio agravante reconhece a falta de duas de suas folhas.

3. Da análise dos autos, não se verifica o traslado do inteiro teor do decisum proferido no julgamento dos embargos de declaração, o que impede a exata compreensão da controvérsia.

4. O momento ideal para a formação do instrumento de agravo é quando da sua interposição no Tribunal de origem, posto ser inviável sanar as omissões via diligência ou com a juntada extemporânea das peças ausentes, ante a ocorrência da preclusão consumativa.

5. Agravo regimental não provido.

(STJ - AgRg no Ag 1409441 / RJAGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO2011/0056824-9 - Relator Ministro CASTRO MEIRA (1125) - T2 - SEGUNDA TURMA - Data do Julgamento 13/12/2011 - Data da Publicação/Fonte DJe 16/02/2012)

No mesmo sentido, são os julgados deste egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA. PEÇA OBRIGATÓRIA. DECISÃO. NÃO CONHECIMENTO.

1. Consta nos autos decisão estranha ao autor, cujo teor não foi rebatido nas razões do agravo regimental.

2. A falta de quaisquer das peças obrigatórias, elencadas no inciso I do art. 525 do C.P.C., implica não conhecimento do recurso.

3. Agravo regimental improvido.

(TRF 3ª Região, AI 0003816-19.2010.403.0000, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 14/11/11, e-DJF3 24/11/11)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA

OBRIGATÓRIA. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL. DECISÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

- É pressuposto de admissibilidade do Agravo de Instrumento a instrução da inicial com as peças obrigatórias elencadas no art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n 9.139/95.

- A falta de uma das peças obrigatórias elencadas, no caso cópia legível da certidão de intimação da decisão agravada, implica o não conhecimento do agravo de instrumento.

- Decisão mantida. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, AI 0044176-30.2009.4.03.0000, Relator Juiz Federal Convocado Carlos Francisco, Sétima Turma, j. 13/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 22/08/2012)

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017807-57.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017807-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : FRANCISCO ASSIS CORREA
ADVOGADO : NAIRANA DE SOUSA GABRIEL
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : WANDERLEA SAD BALLARINI BREDAS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPUA SP
No. ORIG. : 12.00.00067-8 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra parte da sentença (fls. 101/106) que, nos autos do pedido de benefício assistencial, julgou procedente o pedido e, no bojo da própria sentença de mérito, deixou de conceder a tutela antecipada, visto a ausência do *periculum in mora*.

Sustenta a parte agravante, inicialmente, o cabimento do recurso de agravo de instrumento no tocante ao pedido de antecipação dos efeitos da tutela por se tratar de questão incidente. Aduz, ainda, que estão presentes os requisitos autorizadores à concessão da tutela antecipada.

É o relatório.

DECIDO.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

In casu, verifica-se que a r. sentença de mérito, não obstante ter julgado procedente o pedido da parte agravante, determinando à Autarquia Previdenciária o pagamento do benefício requerido, expressamente deixou de conceder a tutela antecipada, nos termos do artigo 273, § 2º, do CPC, por entender que não restou comprovada a ocorrência do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

Pois bem. Tendo em vista que o pedido de tutela antecipada foi negado no bojo da sentença de mérito, o recurso cabível contra este pedido é apelação, pois vigora no ordenamento jurídico brasileiro o princípio processual da unirrecorribilidade recursal.

Neste sentido, apresenta-se o julgado abaixo desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. NÃO CABE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA PARTE DA SENTENÇA. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE.

PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE.

- A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte.

- Nos termos do princípio da unirrrecorribilidade, é vedada a utilização de duas vias recursais para a impugnação de um mesmo ato judicial. Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, AI 0048995-44.2008.403.0000, Décima Turma, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 09/03/10, e-DJF3 Judicial 1 17/03/10)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento do agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018103-79.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018103-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : MARIA JOANA DA SILVEIRA
ADVOGADO : EMERSON MELHADO SANCHES
CODINOME : MARIA JOANA DE OLIVEIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE RANCHARIA SP
No. ORIG. : 13.00.00051-8 2 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão (fls. 35/37) que, nos autos do pedido de auxílio-doença, c.c. aposentadoria por invalidez, indeferiu a tutela antecipada.

Sustenta a parte agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores à concessão da tutela antecipada, nos termos do artigo 273 do CPC. Alega que está incapacitada para o trabalho, conforme demonstram os atestados e relatórios médicos juntados aos autos. Requer a reforma da decisão agravada com a concessão da tutela recursal para determinar o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

É o relatório.

DECIDO.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Nos termos do que preceitua o art. 273, "caput", do Código de Processo Civil, havendo prova inequívoca, é faculdade do juiz antecipar os efeitos da tutela pretendida, desde que se convença da verossimilhança das alegações, aliando-se a isso a ocorrência das situações previstas nos incisos do mencionado dispositivo legal, ou seja: fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

Considerando-se a natureza alimentar do benefício pleiteado, é manifesto o risco de dano irreparável ou de difícil reparação.

O auxílio-doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência, quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insuscetível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

Ao requerer judicialmente o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, o MM. Juízo *a quo* indeferiu a

tutela antecipada, consoante decisão de fls. 35/37.

De fato, a r. decisão agravada se encontra bem alicerçada, não tendo sido abalada pelas razões deduzidas no presente agravo, agindo com acerto o r. Juízo *a quo* ao indeferir a tutela antecipada. Ademais, reconhecendo a urgência decorrente da natureza alimentar do crédito pretendido, determinou a antecipação da prova pericial. A parte agravante anexou aos autos documentos médicos (fls. 23/34) que, por si só, não são hábeis e suficientes para a antecipação dos efeitos da tutela, pois conflitam com a decisão administrativa da Autarquia Previdenciária, que, segundo descreveu a parte agravante (fl. 13), apresentou parecer contrário ao deferimento do benefício pleiteado, afastando, desta forma, a prova inequívoca da verossimilhança das alegações da parte agravante. Outrossim, as conclusões da perícia médica realizada pelo INSS se revestem de presunção de legitimidade, que só deve ser afastada em caso de prova robusta em sentido contrário, o que não ocorre quando a incapacidade é baseada apenas em atestados médicos particulares.

À propósito o julgado a seguir desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA JUDICIAL.

1. Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213 de 14.07.1991).

2. Quanto à incapacidade do segurado para o trabalho, não foram trazidos aos autos indícios suficientes da presença deste requisito. Do documento acostado às fl. 20 extrai-se que, durante a última perícia médica realizada pelo INSS, não foi constatada incapacidade para o trabalho ou atividade habitual, o que provocou indeferimento do benefício.

3. Constam dos autos documentos oriundos do Hospital Estadual de Baurui e do Pronto Socorro Municipal de Pirajuí-SP, dentre os quais laudo médico atestando que o paciente apresenta déficit cognitivo de memória de fixação "com prejuízo em sua atividade profissional, sem previsão de reversão completa" (fl. 31), datado de 10.05.2012. Este laudo, todavia, conflita com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em 19.03.2012, o que afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise, uma vez que a matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo.

4. A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial.

5. Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região; AI 0023037-17.2012.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto de Sanctis, j. 22.04.13, e-DJF3 Judicial 1 02/05/13).

Em decorrência, não obstante o alegado pela parte agravante, a decisão agravada deve ser mantida, pois sem perícia médica judicial não é possível concluir que a limitação do agravante o torna incapaz para toda e qualquer atividade laboral, a ponto de ensejar a concessão do benefício em tela, além do que, não há dados quanto à possibilidade de reabilitação para alguma atividade laborativa.

Neste sentido, reporto-me aos julgados desta Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO - DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que a autora está em tratamento médico contra câncer de mama (CID 10-C50) e apresenta quadro de depressão com transtornos de adaptação (CID 10-F43.2). Contudo são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.

- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade laborativa.

- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se a agravante está ou não incapacitada para o trabalho. - Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(Processo AI 200803000399951AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 351214 Relator(a) JUIZA THEREZINHA CAZERTA Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte DJF3 CJ2 DATA: 12/05/2009 PÁGINA: 565 Data da Decisão 30/03/2009 Data da Publicação 12/05/2009).

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO - DOENÇA . ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que o autor está em tratamento em decorrência de hérnia no umbigo e câncer

no intestino. Contudo são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.

- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.

- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravante está ou não incapacitado para o trabalho. - Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(Processo AI 200803000429359AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 353817 Relator(a) JUIZA THEREZINHA CAZERTA Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte DJF3 CJ2 DATA:28/04/2009 PÁGINA: 1357. Data da Decisão 16/03/2009 Data da Publicação 28/04/2009)

Portanto, outro caminho não há senão aguardar-se a realização de instrução probatória, com avaliação de perito médico, perante o órgão julgador singular, sob o crivo do contraditório, para efeito de verificação da satisfação dos mencionados pressupostos, quando então poderá ser renovado o pleito antecipativo, cujo deferimento, de resto, pode dar-se a qualquer tempo, inclusive em sentença.

Assim considerando, não comprovada, por ora, a incapacidade alegada, mediante prova inequívoca, não vislumbro a verossimilhança da alegação a deferir a antecipação dos efeitos da tutela pretendida. A propósito, este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região já decidiu que "*Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, o mesmo não faz jus à implantação do benefício mediante a concessão de tutela antecipada*". (TRF3, 2ª Turma, AG nº 2000.03.00.059085-8, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 06/12/2002, p. 511).

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018127-10.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018127-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : SERGIO GOMES DE PAULA
ADVOGADO : VINICIUS TOME DA SILVA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00077481120134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão (fls. 92/93) que, nos autos do pedido de restabelecimento do benefício de auxílio-doença, postergou a análise do pedido de tutela antecipada para momento posterior a realização de perícia médica.

Sustenta a parte agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores à concessão da tutela antecipada, nos termos do artigo 273 do CPC. Alega que permanece incapacitado para o trabalho. Requer a reforma da decisão agravada com a concessão da tutela recursal para determinar o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

É o relatório.

DECIDO.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Nos termos do que preceitua o art. 273, "*caput*", do Código de Processo Civil, havendo prova inequívoca, é faculdade do juiz antecipar os efeitos da tutela pretendida, desde que se convença da verossimilhança das alegações, aliando-se a isso a ocorrência das situações previstas nos incisos do mencionado dispositivo legal, ou seja: fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

Considerando-se a natureza alimentar do benefício pleiteado, é manifesto o risco de dano irreparável ou de difícil reparação.

O auxílio-doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência, quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insuscetível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

Pelo documento de fl. 33, expedido pelo INSS, verifica-se que não foi reconhecido o direito ao benefício de auxílio-doença, tendo em vista não ter sido constatada, em exame realizado pela perícia médica do INSS, a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual.

Em decorrência, o MM. Juízo *a quo* (fls. 92/93) indeferiu a tutela antecipada.

De fato, a r. decisão agravada se encontra bem alicerçada, não tendo sido abalada pelas razões deduzidas no presente agravo, agindo com acerto o r. Juízo *a quo* ao indeferir a tutela antecipada. Ademais, reconhecendo a urgência decorrente da natureza alimentar do crédito pretendido, determinou a antecipação da prova pericial.

A parte agravante anexou aos autos documentos médicos (fls. 34/36 e 76/80) que conflitam com a perícia médica realizada pelo INSS em sede de pedido de auxílio-doença, apresentado em 03.10.12, afastando, desta forma, a prova inequívoca da verossimilhança das alegações do agravante.

Outrossim, a conclusão da perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que só deve ser afastada em caso de prova robusta em sentido contrário, o que não ocorre quando a incapacidade é baseada apenas em atestados médicos particulares.

À propósito o julgado a seguir desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA JUDICIAL.

1. Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213 de 14.07.1991).

2. Quanto à incapacidade do segurado para o trabalho, não foram trazidos aos autos indícios suficientes da presença deste requisito. Do documento acostado às fl. 20 extrai-se que, durante a última perícia médica realizada pelo INSS, não foi constatada incapacidade para o trabalho ou atividade habitual, o que provocou indeferimento do benefício.

3. Constam dos autos documentos oriundos do Hospital Estadual de Bauru e do Pronto Socorro Municipal de Pirajuí-SP, dentre os quais laudo médico atestando que o paciente apresenta déficit cognitivo de memória de fixação "com prejuízo em sua atividade profissional, sem previsão de reversão completa" (fl. 31), datado de 10.05.2012. Este laudo, todavia, conflita com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em 19.03.2012, o que afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise, uma vez que a matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo.

4. A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial.

5. Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região; AI 0023037-17.2012.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto de Sanctis, j. 22.04.13, e-DJF3 Judicial 1 02/05/13).

Em decorrência, não obstante o alegado pelo agravante, a decisão agravada deve ser mantida, pois sem perícia médica judicial não é possível afastar a perícia médica da Autarquia Previdenciária e concluir que a limitação do agravante o torna incapaz para toda e qualquer atividade laboral, a ponto de ensejar a concessão do benefício em tela, além do que, não há dados quanto à possibilidade de reabilitação para alguma atividade laborativa.

Neste sentido, reporto-me aos julgados desta Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO - DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. - Os documentos juntados atestam que a autora está em tratamento médico contra câncer de mama (CID 10-C50) e apresenta quadro de depressão com transtornos de adaptação (CID 10-F43.2). Contudo são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas. - Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade laborativa. - Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se a agravante está ou não incapacitada para o trabalho. - Agravo de instrumento a que se nega provimento." (Processo AI 200803000399951AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 351214 Relator(a) JUIZA THEREZINHA CAZERTA Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte DJF3 CJ2 DATA:12/05/2009 PÁGINA: 565 Data da Decisão 30/03/2009 Data da Publicação 12/05/2009).

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO - DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. - Os documentos juntados atestam que o autor está em tratamento em decorrência de hérnia no umbigo e câncer no intestino. Contudo são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas. - Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade. - Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravante está ou não incapacitado para o trabalho. - Agravo de instrumento a que se nega provimento." (Processo AI 200803000429359AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 353817 Relator(a) JUIZA THEREZINHA CAZERTA Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte DJF3 CJ2 DATA:28/04/2009 PÁGINA: 1357. Data da Decisão 16/03/2009 Data da Publicação 28/04/2009).

Assim considerando, não comprovada, por ora, mediante prova inequívoca, a incapacidade alegada, não vislumbro a verossimilhança da alegação a deferir a antecipação dos efeitos da tutela pretendida. A propósito, este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região já decidiu que *"Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, o mesmo não faz jus à implantação do benefício mediante a concessão de tutela antecipada"*. (TRF3, 2ª Turma, AG nº 2000.03.00.059085-8, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 06/12/2002, p. 511).

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018147-98.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018147-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 06/09/2013 1650/2435

AGRAVANTE : SILVANA DOS SANTOS DE SOUZA
ADVOGADO : EDNEIA MARIA MATURANO
CODINOME : SILVANA DOS SANTOS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP
No. ORIG. : 30001205620138260480 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SILVANA DOS SANTOS DE SOUZA contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Presidente Bernardes/SP, que, em ação de concessão de salário maternidade, declinou de sua competência e determinou a remessa dos autos para a Justiça Federal de Presidente Prudente, sob o fundamento de a jurisdição da Subseção Judiciária de Presidente Prudente abranger o Município de Presidente Bernardes, há Justiça Federal neste Município, embora o seu prédio esteja localizado na cidade de Presidente Prudente, apenas a 22 quilômetros de distância, faltando portanto àquele Juízo Estadual competência material absoluta.

Sustenta a agravante, em síntese, trata-se de competência delegada prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal. Alega que a ação foi proposta no Juízo da Comarca de Presidente Bernardes/SP, conforme permite a Constituição Federal aos segurados do INSS, porquanto a Comarca do domicílio da autora não é sede de Vara de Juízo Federal.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, para reforma da decisão agravada.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

A questão posta nos autos refere-se à definição da competência para o processamento e julgamento de demanda ajuizada nos moldes do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, recusada pelo Juízo Estadual da 1ª Vara da Comarca de Presidente Bernardes, que engloba a cidade de Emilianópolis domicílio da demandante, em virtude da existência de Justiça Federal na cidade de Presidente Prudente/SP, sede da 12ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, com jurisdição sobre o Município de Presidente Bernardes/SP.

O artigo 109 da Constituição da República delimita a competência da Justiça Federal, para a qual estabelece exceção ao dispor, em seu parágrafo 3º, que "*serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual*".

O legislador constituinte, com o objetivo de assegurar a concretização do princípio do amplo acesso à Justiça, conferiu aos beneficiários ou segurados da previdência social, hipossuficientes em sua maioria, a faculdade de propor ação de natureza previdenciária perante a Justiça Estadual da comarca de seus domicílios, no caso de se localizarem estes em cidades que não abriguem sede de vara da Justiça Federal.

Portanto, quando o município onde domiciliado o segurado ou beneficiário for também sede de vara federal, desaparece a possibilidade de escolha entre juízo estadual e federal, prevalecendo exclusivamente a competência da Justiça Federal, estabelecida na regra geral constitucional.

Em contrapartida, não havendo vara federal na comarca de domicílio do segurado, configura-se a hipótese de exceção e, a par da competência federal originária, emerge a competência delegada da Justiça Estadual, cabendo ao demandante optar livremente por ajuizar a ação previdenciária no Juízo Federal com jurisdição sobre o local de seu domicílio ou no Juízo de Direito da respectiva comarca.

Nessa situação, a competência do Juízo Estadual concorre com a do Juízo Federal, passando ambos a ser igualmente competentes em razão da matéria.

A competência, por conseguinte, passa a ser relativa e, como tal, fixa-se no momento da propositura da ação, nos termos do artigo 87 do Código de Processo Civil, não podendo ser declinada de ofício, a teor da Súmula 33 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido, a propósito, os precedentes a seguir:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JULGAMENTO DE AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA RELATIVA. FACULDADE DE ESCOLHA DO JUÍZO PELO BENEFICIÁRIO.

1. Sendo a ação de revisão de benefício previdenciário de competência relativa, é facultado ao segurado a escolha entre propor a ação na comarca estadual que exerça competência federal delegada ou na vara federal especializada.

2. Conflito que se conhece para declarar a competência do Juízo Federal da 2ª Vara de Araçatuba - Seção Judiciária de São Paulo, onde a ação foi proposta."

(STJ, CC 43188/SP, Rel. Min. Paulo Medina, 3ª Seção, julg. 24.05.2006, v.u., DJ 02.08.2006.)

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA RELATIVA. ARGÜIÇÃO DE INCOMPETÊNCIA EX OFFICIO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A competência territorial, consagrada no princípio geral do foro do domicílio do réu, é relativa, determinando-se no momento em que a ação é proposta.

2. É vedado ao órgão julgador declarar, de ofício, a incompetência relativa (Súmula n.º 33 do STJ), que somente poderá ser reconhecida por meio de exceção oposta pelo réu/executado.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 6ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Pará, o suscitado."

(STJ, CC 47491/SP, Rel. Min. Castro Meira, 1ª Seção, julg. 14.02.2005, v.u., DJ 18.04.2005.)

In casu, a parte autora, aproveitando-se da regra constitucional de exceção, optou pela propositura da ação na Justiça Estadual da Comarca de Presidente Bernardes/SP, município onde se localiza o seu domicílio, consoante se verifica do presente agravo, e onde não há vara da Justiça Federal, pelo que não poderia o Juízo Estadual, de ofício, declinar da competência para processar e julgar a ação.

Com efeito, inafastável a prerrogativa de eleição do foro, derivada da disposição do artigo 109, § 3º, da CR/1988, nos casos em que a localização da sede do Juízo Federal não coincida com o município de domicílio do segurado, mesmo encontrando-se este situado na sua área de jurisdição, como ocorre na hipótese do presente agravo.

Assim, tendo o autor eleito entre os Juízos com competência concorrente aquele de sua preferência para a propositura da demanda, não cabe invocar a mencionada norma constitucional em prejuízo da sua escolha.

Esse o entendimento sedimentado neste Tribunal, consoante demonstram os julgados a seguir transcritos:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. ART. 109, § 3º, DA CF. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. A regra de competência, nas hipóteses em que for parte instituição de previdência social e segurado, vem firmada no art. 109, § 3º, da CF, que confere aos segurados e beneficiários do INSS, sempre que a comarca de seu domicílio não for sede de vara do juízo federal, a faculdade de propor ação judicial perante a Justiça Estadual que abrange seus respectivos domicílios ou perante a Subseção Judiciária correspondente. Assim, era facultada à parte autora, conforme sua melhor conveniência e facilidade, a opção de propor a demanda subjacente na Justiça Estadual de Presidente Bernardes, a qual abrange o município em que ela reside, no qual, ademais, inexistia sede de vara federal, ou na Justiça Federal de Presidente Prudente, a qual, embora instalada nessa última cidade, possui jurisdição sobre a cidade de seu domicílio. Tendo escolhido a agravante ajuizar a sua ação previdenciária junto ao Juízo a quo, resta determinado o MM. Juízo de Direito da 1ª Vara de Presidente Bernardes como competente para processar e julgar o feito originário. Agravo de instrumento provido."

(AI 2008.03.00.039309-2, Rel. Des. Fed. Leide Polo, 7ª T., j. 25.05.2009, DJ 26.06.2009)

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PÓLO PASSIVO DA AÇÃO. LEGITIMIDADE EXCLUSIVA DO INSS. FORO COMPETENTE. ART. 109, § 3º, DA CF. JUÍZO ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL.

1. O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é parte legítima exclusiva para figurar no pólo passivo da presente ação (artigo 32, parágrafo único, do Decreto nº 1.744/95). Sendo a União Federal parte ilegítima, deve ser excluída da lide.

2. A norma inserta no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, ansiosa de propiciar o acesso de todos à jurisdição, permitiu que as ações previdenciárias pudessem ser intentadas, qualquer que fosse sua magnitude, no foro do domicílio do segurado, facultando-se, por consequência, que o fizesse em Juízo de Direito, nas localidades onde não estivesse presente Vara Federal.

3. Desta feita, a eleição do foro é um direito e uma faculdade a ser exercida única e exclusivamente pelo segurado, ou beneficiário da assistência social.

4. Cabe ao Juízo Estadual, processar e julgar a ação originária, pois tal competência fixou-se no momento da propositura da demanda, consoante o artigo 87 do Código de Processo Civil, que institui o princípio da *perpetuatio jurisdictionis*.

5. Assim, cabe àquele Juízo Estadual, processar e julgar a ação originária, pois tal competência fixou-se no momento da propositura da demanda, consoante o artigo 87 do Código de Processo Civil, que institui o princípio da *perpetuatio jurisdictionis*.

6. Agravo de instrumento provido."

(AG 2003.03.00.044007-2, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, 7ª T., j. 28.11.2005, DJ 02.02.2006.)

"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. SÚMULA 33 DO STJ.

1- O dispositivo previsto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal faculta ao autor a possibilidade de ajuizar demanda proposta em face da Autarquia Previdenciária no foro de seu domicílio, perante a justiça estadual, desde que não seja sede de juízo federal.

2- O § 3º do artigo 109 da Constituição Federal deve ser interpretado extensivamente, segundo seu contexto teleológico, compreendendo, inclusive, as demandas relativas aos benefícios assistenciais.

(...)

4- Incompetência relativa que não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 C.STJ).

5- Beneficiário que optou por ajuizar a ação no foro de seu domicílio, perante o Juízo de Direito da Comarca de Pirassununga/SP, que por não ser sede de vara do juízo federal, resta competente para processar e julgar a ação proposta.

6- Conflito negativo conhecido e provido. Firmada a competência plena do Juízo Suscitado.

(CC 2003.03.00.019042-0, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, 3ª Seção, j. 23.06.2004, DJ 23.08.2004.)

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA PROPOSTA PERANTE JUÍZO FEDERAL. AUTORA DOMICILIADA EM COMARCA QUE NÃO É SEDE DE VARA FEDERAL. OPÇÃO DO SEGURADO DE NÃO UTILIZAR O FAVOR CONSTITUCIONAL. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 33, DO STJ.

- A regra de competência insculpida no art. 109, § 3º, da Constituição da República ao viabilizar a atribuição de competência federal delegada à Justiça Comum Estadual objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária, garantindo o acesso ao Judiciário.

II - Podendo o litigante em seu favor ajuizar ação no foro de seu domicílio, certamente poderá abrir mão do favor constitucional ajuizar a ação no Juízo Federal, subsistindo a opção do segurado.

III - Tratando-se de critério territorial de competência, firmado pelo domicílio do autor, conforme depreende-se do texto constitucional, ao juiz é defeso decliná-la de ofício, a teor do art. 112, do CPC orientação emanada da Súmula 33, do C. Superior Tribunal de Justiça.

IV - Conflito procedente. Declarada a competência do Juízo suscitado."

(CC 2001.03.00.017159-3, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 3ª Seção, j. 12.11.2003, DJ 22.12.2003.)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao presente recurso, determinando o prosseguimento da ação no Juízo de Direito da Comarca de Presidente Bernardes/SP.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018368-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018368-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : NOEL FELIZARDO DE LARA
ADVOGADO : DIRCEU CELESTINO DOS SANTOS JUNIOR e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00109914320114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão (fl. 36) em que o Juízo Federal da 1ª Vara de Itapeva-SP deixou de receber a apelação interposta pelo INSS (fls. 29 v./35) sob o fundamento de que, a despeito de o INSS não ter comparecido à audiência em que a sentença foi proferida e publicada (fls. 25/28), o prazo recursal deveria ter início a partir da data desta audiência, já que a Autarquia Previdenciária teria sido devidamente intimada, sendo ônus das partes o comparecimento aos atos do processo.

Alega-se, em síntese, que o procurador federal não presenciou a audiência em que foi proferida a sentença, de modo que, em atenção ao princípio do contraditório, o prazo para recorrer só poderia ter tido início a partir de 10.04.2013 (fl. 06), quando houve a carga dos autos, e não a partir da data em que a audiência foi realizada (04.12.2012)-fl. 06. Pleiteia-se seja declarado tempestivo o recurso de apelação interposto pela Autarquia Previdenciária.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Os artigos 242, § 1º, e 506, inc. I, ambos do Código de Processo Civil, dispõem:

Art. 242. O prazo para a interposição de recurso conta-se da data, em que os advogados são intimados da decisão, da sentença ou do acórdão.

§ 1º Reputam-se intimados na audiência, quando nesta é publicada a decisão ou a sentença.

(...)

Art. 506. O prazo para a interposição do recurso, aplicável em todos os casos o disposto no art. 184 e seus parágrafos, contar-se-á da data:

I - da leitura da sentença em audiência;

(...)

Assim, tendo sido o representante da parte regularmente intimado a comparecer ao ato processual, ainda que não o faça, a contagem do prazo para a interposição da apelação terá início na data da audiência em que seja proferida e publicada a sentença. Isto alcança, inclusive, os procuradores federais, desde que a intimação para o comparecimento na audiência de instrução e julgamento tenha obedecido à forma prevista no art. 17 da Lei n.º 10.910, de 15.07.2004, que resguarda a prerrogativa de intimação pessoal.

Nesse sentido, já se posicionou a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE APELAÇÃO. INTEMPESTIVO. PROCURADOR AUTARQUICO REGULARMENTE INTIMADO PARA AUDIENCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. LEITURA DA SENTENÇA EM AUDIENCIA. TERMO INICIAL DO PRAZO PARA RECORRER. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não merece reparos a decisão recorrida que negou seguimento ao agravo de instrumento, mantendo a decisão proferida no juízo de primeira instância, que deixou de receber recurso de apelação interposto pela Autarquia fora do prazo legal e determinou a certificação do trânsito em julgado da sentença proferida em audiência.

II - Os artigos 242, § 1º e 506, inc. I, ambos do CPC, dispõem que proferida decisão ou sentença em audiência de instrução e julgamento, a partir de sua leitura inicia-se a contagem do prazo para a interposição de recurso.

III - Para tanto, o representante da parte deve ter sido regularmente intimado a comparecer ao ato, ainda que não o faça.

IV - A regra geral prevista nos dispositivos citados, alcança também os procuradores federais, devendo ser assegurado contudo que a intimação para o comparecimento na audiência de instrução e julgamento obedeça a forma prevista no art. 17, da Lei n.º 10.910/2004, que resguarda a prerrogativa de intimação pessoal.

V - Regularmente intimado para a audiência de instrução e julgamento, o INSS considera-se intimado, na pessoa de seu procurador, no momento da leitura da sentença proferida em audiência, em 16/09/2009.

VI - Há se reconhecer a intempestividade do recurso autárquico interposto somente em 04/02/2010.

VII - Diante de tais elementos, não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E.Corte e do C. STJ.

VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões monocráticas

proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IX - Agravo não provido.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 201003000035327, Julg. 16.08.2010, v.u., Rel. Marianina Galante, DJF3 CJI Data:08.09.2010 Página: 963)

AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). APELAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE. REMESSA OFICIAL. ART. 475, § 2º, DO CPC. NOVA REDAÇÃO. LEI Nº 10.352/01.

I-Na hipótese em exame, o I. Procurador Federal do INSS não compareceu à audiência de instrução e julgamento realizada em 3/12/08, não obstante tenha tomado ciência da designação da mesma, conforme fls. 19.

II- Dessa forma, iniciando-se o prazo recursal na data da audiência, nos termos do art. 242, §1º, do CPC, o prazo começou a fluir no primeiro dia útil seguinte a 3/12/08, a teor do art. 240 e parágrafo único do CPC, ficando suspenso entre os dias 18/12/08 e 6/1/09, nos termos do Provimento nº 1589/08, do Conselho Superior da Magistratura, do Tribunal de Justiça de São Paulo, reiniciando-se a contagem do prazo restante no dia 7/1/09. Verifica-se que o recurso foi interposto somente em 28/1/09 (fls. 50), donde exsurge a sua manifesta extemporaneidade.

III-A sentença proferida contra autarquia federal não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do § 2º, do art. 475, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/01, quando o valor do direito controvertido não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos.

IV-O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

V-Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AC 00133777720094039999, Julg. 06.02.2012, Rel. Newton De Lucca, e-DJF3 Judicial 1 Data:16.02.2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA EM AUDIÊNCIA. PARTES DEVIDAMENTE INTIMADAS. PROCURADOR AUSENTE À AUDIÊNCIA. TERMO A 'QUO' PARA CONTAGEM DO PRAZO PARA INTERPOR APELAÇÃO.

1. Agravo de Instrumento manejado em face de decisão que não recebeu a apelação interposta pela Agravante, por sua intempestividade.

2. Se as partes foram devidamente intimadas para a audiência, em data anterior à realização desta, o prazo recursal tem início a partir da prolação da sentença em audiência, mesmo que ausente os procuradores das partes.

3. Hipótese em que a sentença foi proferida e publicada em audiência, no dia 17.06.2009. Assim, o termo inicial do prazo é 18.6.2009, tendo como termo final o dia 17.7.2009. Infere-se, pois, que, como o Apelo do INSS foi apresentado apenas em 04.11.2009, resta configurado que o Recurso foi interposto extemporaneamente ao prazo legal, a teor dos arts. 188 e 506, I, do CPC. Assim, é o caso de não recebimento da Apelação. Agravo de Instrumento improvido.

(TRF 5ª Região, Terceira Turma, AG 00008223720104059999, Julg. 24.11.2011, Rel. Geraldo Apoliano, DJE - Data:13.12.2011)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO RECEBIMENTO APELAÇÃO. TERMO INICIAL DO PRAZO RECURSAL. AUDIÊNCIA NA QUAL FOI PROFERIDA SENTENÇA. INTEMPESTIVIDADE. IMPROVIMENTO.

1. Agravo de instrumento desafiado contra decisão que não recebeu o recurso de apelação manejado pelo ora recorrente por considerá-lo serôdio.

2. Sentença condenatória proferida em audiência, tendo sido o agravante regularmente intimado acerca da realização do mencionado ato. A ausência injustificada de representantes da autarquia recorrente não interfere na contagem do prazo para a interposição de recurso, eis que é ônus das partes o comparecimento aos atos do processo.

3. O comparecimento da parte ao ato para o qual fora previamente intimada - in casu, a audiência - é irrelevante para o início da contagem do prazo recursal. Dicção do art. 242, PARÁGRAFO 1º, do CPC.

4. Interpretação restritiva da norma que concede à autarquia federal a prerrogativa de intimação pessoal. Não comparecendo à audiência para a qual foi regularmente intimado, assumiu o INSS todos os ônus daí decorrentes, inclusive o de ser presuntivamente intimado da sentença.

5. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 5ª Região, Segunda Turma, AG 00008873220104059999, Julg. 22.06.2010, Rel. Francisco Wildo, DJE - Data: 01.07.2010 - Página:308)

No caso em questão, ao que tudo indica, o representante da Autarquia Previdenciária foi regularmente intimado a comparecer à audiência de instrução e julgamento (fl. 24), nos moldes do que prevê o art. 17 da Lei n.º 10.910, de 15.07.2004, de modo que é intempestiva a apelação (fls. 29 v./35) interposta mais de quatro meses após a data em que a sentença foi prolatada (fls. 25/28).

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018390-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018390-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE	: EREMITA REGINA DE OLIVEIRA MOURA KALOMENCONKOVAS
ADVOGADO	: CLAYTON AUGUSTO DE OLIVEIRA MOURA
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG.	: 40009225420138260248 1 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por EREMITA REGINA DE OLIVEIRA MOURA KALOMENCONKOVAS em face da r. decisão (fl. 16) em que o Juízo de Direito da 1ª Vara de Indaiatuba-SP indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela nos autos de demanda em que se objetiva o restabelecimento de auxílio-doença ou a implementação de aposentadoria por invalidez.

Alega-se, em síntese, estarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício, uma vez que as enfermidades denominadas "lupus e espondilite" impossibilitariam a agravante de exercer atividades laborativas de "vendedora autônoma" (fl. 20).

É o relatório.

DECIDO.

É desnecessário o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos, tendo em vista que a parte agravante é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita (fl. 16).

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou, II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação é evidente, tendo em vista a natureza alimentar do benefício pleiteado e considerando a proteção que a Constituição Federal atribui aos direitos da personalidade (vida e integridade).

Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213/91).

No caso em análise, ao que tudo indica, foram preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta do documento acostado à fl. 47, o motivo pelo qual o INSS não reconheceu administrativamente o direito ao benefício de auxílio-doença foi exclusivamente o fato de, em perícia realizada pela autarquia previdenciária, não ter sido constatada qualquer incapacidade para o trabalho ou atividade habitual.

Assim, quanto à incapacidade da segurada para o trabalho, entendo não existirem indícios suficientes da presença deste requisito.

A parte agravante anexou aos autos documentos oriundos do Laboratório Unilabor, da Confiance Medicina Diagnóstica e do Consultório do Dr. José Roberto Provenza (fls. 49/68), dentre os quais laudo médico atestando que a paciente deveria permanecer em repouso, datado de 03.04.2013 (fl. 53). Este laudo, todavia, conflita com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em março de 2013 (fl. 47), o que afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise, uma vez que a matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. PERÍCIAS MÉDICAS PRODUZIDAS PELAS PARTES. CONFLITO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL EM JUÍZO.

1. A existência de conflito entre as conclusões das perícias médicas realizadas pelo INSS, contrárias à pretensão do segurado, e outros laudos de médicos particulares, quanto à capacidade laborativa da parte agravada, afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação, de vez que a matéria só poderia ser deslindada mediante perícia médica realizada em Juízo.

2. Impossibilidade da antecipação dos efeitos da tutela para a concessão de auxílio-doença, à falta dos requisitos legais, quais sejam, prova inequívoca da verossimilhança da alegação, o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu (art. 273, I e II, do CPC), sob pena de ocorrer grave lesão ao patrimônio público.

3. Agravo a que se dá provimento para suspender os efeitos da decisão que concedeu a antecipação da tutela requerida.

(TRF 1ª Região, Segunda Turma, Agravo de Instrumento - 200901000341555, Julg. 02.09.2009, Rel. Francisco de Assis Betti, E-DJF1 Data:29.10.2009 Pagina:313)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. LAUDOS CONFLITANTES. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA.

1. A existência de divergência entre as conclusões de laudo médico pericial do INSS e laudos médicos particulares, no tocante à capacidade laborativa do agravado, no presente caso, afasta a existência de prova inequívoca da alegação, requisito necessário à concessão da antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes.

2. *Necessidade de dilação probatória, com perícia médica realizada em juízo, para o deslinde da questão.*

Ausência de prova inequívoca da incapacidade para as atividades laborais.

3. *Agravo de instrumento provido.*

(TRF 1ª Região, Primeira Turma, Agravo de Instrumento - 200801000552117, Julg. 04.05.2009, Rel. Juiz Federal Guilherme Doehler (Conv.), E-DJF1 Data:14.07.2009 Pagina:187)

A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial.

Válida a transcrição, neste passo, dos seguintes julgados:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO POR ATESTADO MÉDICO PARTICULAR. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA. IMPOSSIBILIDADE DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

1. A perícia médica realizada pelo INSS possui o caráter público da presunção de legitimidade e só pode ser afastada por vigorosa prova em sentido contrário, o que não ocorre quando a incapacidade é comprovada, apenas, por atestados médicos particulares ou por informações da parte autora, devendo prevalecer a conclusão administrativa, pelo menos até a realização de perícia judicial.

2. Sem prova inequívoca da incapacidade laboral, não há como sustentar a verossimilhança do direito postulado, requisito indispensável à antecipação dos efeitos da tutela.

(TRF 4ª Região, Quinta Turma, AG 200304010413857, Julg. 16.12.2003, Rel. Néfi Cordeiro, DJ 18.02.2004 Página: 595)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA. TUTELA ANTECIPADA. INCABIMENTO.

-A concessão de tutela em caráter antecipatório requer a existência de prova inequívoca, capaz de convencer o magistrado da verossimilhança das alegações formuladas. O verossímil não reside na idéia de certeza, mas deve obrigatoriamente apresentar-se muito próximo dela, para que seja possível deferir a pleiteada tutela.

-No caso sub examen, não se vislumbra o preenchimento do requisito da verossimilhança, vez que a alegação da parte agravante não restou constatada através de prova robusta o suficiente (restaram juntados apenas atestado e exames de médicos particulares). Ademais, houve perícia médica produzida por perito oficial do INSS, que concluiu pela capacidade para o trabalho ou para atividade habitual do recorrente, não sendo cabível, portanto, a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.

- Agravo de instrumento improvido.

(TRF 5ª Região, Terceira Turma, AG 200805990005678, Julg. 06.11.2008, Rel. Paulo Roberto de Oliveira Lima, DJ - Data: 28.11.2008 - Página:376 - Nº:232)

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018515-10.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018515-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : GESSYCA RODRIGUES MOURA incapaz
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR
REPRESENTANTE : EDILEUZA RODRIGUES DE AQUINO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP
No. ORIG. : 30003137120138260480 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por GESSYCA RODRIGUES MOURA em face da r. decisão (fls. 08/09) em que o Juízo de Direito da 1ª Vara de Presidente Bernardes-SP determinou fossem os autos subjacentes remetidos à Justiça Federal de Presidente Prudente-SP (12ª Subseção Judiciária), tendo em vista que esta engloba a cidade de Presidente Bernardes-SP.

Alega-se, em síntese, que o § 3º do art. 109 da Constituição Federal garante ao segurado o direito de propor a demanda perante o Juízo da Justiça Estadual de seu domicílio. Requer-se sejam os autos processados perante o Juízo de Presidente Bernardes-SP, já que a autora reside nesta Comarca.

É o relatório.

DECIDO.

Defiro o benefício da Assistência Judiciária Gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060, de 05.02.1950, tendo em vista a declaração apresentada à fl. 21. Desnecessário, pois, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento a recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" .

O art. 109, §3º, da Constituição Federal, dispõe:

Art. 109. Aos juizes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

A dicção teleológica do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, foi a de permitir ao segurado aforar as demandas contra a previdência no município de sua residência, garantindo o seu acesso à justiça

No caso em questão, a demanda foi ajuizada perante o Juízo de Direito da 1ª Vara de Presidente Bernardes-SP, sede da Comarca, sendo que, em Presidente Prudente-SP, há sede de Vara da Justiça Federal, cuja Subseção engloba a cidade de Presidente Bernardes-SP. Trata-se, pois, de típica hipótese de competência delegada (prevista no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal).

É certo que o Superior Tribunal de Justiça, recentemente, passou a decidir que a Vara Distrital não constitui foro

autônomo, configurando apenas uma divisão administrativa da Comarca à qual está circunscrita, de modo que somente se não houver Vara Federal instalada na Comarca do domicílio do segurado é que o Juiz Estadual estará investido de jurisdição para processar e julgar as causas previdenciárias.

Nesse sentido, trago à colação os arestos abaixo, oriundos do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CAUSA DE PEDIR QUE REVELA A NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA POSTULAÇÃO, E NÃO ACIDENTÁRIA. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Na forma dos precedentes desta Col. Terceira Seção, "É da competência da Justiça Federal o julgamento de ações objetivando a percepção de benefícios de índole previdenciária, decorrentes de acidentes de outra natureza, que não do trabalho. In casu, não restou comprovada a natureza laboral do acidente sofrido pelo autor." (CC 93.303/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/10/2008, DJe 28/10/2008). Ainda no mesmo sentido: CC 62.111/SC, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/3/2007, DJ 26/3/2007, p. 200.

2. Ainda em acordo com a posição sedimentada pelo referido Órgão, "Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior)." (CC 95.220/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/9/2008, DJe 1º/10/2008).

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifei)
(AgRg no CC 118.348/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Terceira Seção, julgado em 29.02.2012, DJe 22.03.2012).

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO § 3º DO ART.

109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido. (grifei)

(AgRg no CC 119.352/SP, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Seção, julgado em 14.03.2012, DJe 12.0./2012).

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL E FEDERAL. VARA DISTRITAL VINCULADA À COMARCA, SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA (ART. 109, § 3º, DA CF/88). INEXISTÊNCIA. SÚMULA 3/STJ. INAPLICABILIDADE.

Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior). Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba - SJ/SP. (grifei)

(CC 95.220/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, julgado em 10.09.2008, DJe 01.10.2008).

Atente-se que a competência para o julgamento e processamento da causa até poderia ser da Justiça Federal de Presidente Prudente-SP se, no município de Presidente Bernardes-SP, estivesse instalado um Foro Distrital, o qual estivesse vinculado à sede da Comarca hipoteticamente situada em Presidente Prudente-SP. Contudo, não é isto o que ocorre.

No caso em questão, a demanda foi ajuizada já na sede da Comarca (Presidente Bernardes-SP) sendo que, nesta localidade, não há Justiça Federal instalada, de modo que não poderia ser outra a conclusão senão a de que o Juízo Estadual de Presidente Bernardes-SP é competente para o processamento da demanda (inteligência do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal), já que não existe Justiça Federal na sede dessa Comarca.

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018668-43.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018668-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : ZILDA MOREIRA DE MORAES
ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LARANJAL PAULISTA SP
No. ORIG. : 30006905220138260315 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão (fls. 12/13) que, nos autos do requerimento de amparo social ao idoso, determinou à parte agravante que comprove, no prazo de 10 dias, a efetivação de requerimento administrativo.

Alega a parte agravante, em síntese, a inexigibilidade de prévio requerimento administrativo como condição de ajuizamento da ação.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, ao dispor que *a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*, assegura aos cidadãos o direito ao pleno acesso ao Poder Judiciário.

O STJ tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Contudo, em que pese o princípio da inafastabilidade do acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito, esta garantia constitucional exige a existência de lide a justificar a atuação do Poder Judiciário, revelando-se o interesse de agir, sob o risco de a Administração Previdenciária ser substituída pelo Poder Judiciário.

Frise-se não se tratar de exigência de exaurimento da via administrativa, mas tão-somente que exista a efetivação de prévio requerimento administrativo naqueles casos em que não seja notória a rejeição do pedido por parte da Autarquia Previdenciária, justificando-se, assim, a necessidade de intervenção judicial.

Portanto, ressalvadas as situações em que o INSS é renitente em negar o benefício, como, por exemplo, nos casos de requerimento de aposentadoria por idade rural, benefício assistencial e revisão de benefício, o prévio requerimento administrativo é exigível para a caracterização do interesse de agir.

Neste sentido é o entendimento do STJ, consoante o aresto abaixo transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO. PROCESSO CIVIL. CONDIÇÕES DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR (ARTS. 3º E 267, VI, DO CPC). PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE, EM REGRA.

1. Trata-se, na origem, de ação, cujo objetivo é a concessão de benefício previdenciário, na qual o segurado postulou sua pretensão diretamente no Poder Judiciário, sem requerer administrativamente o objeto da ação.

2. A presente controvérsia soluciona-se na via infraconstitucional, pois não se trata de análise do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF). Precedentes do STF.

3. O interesse de agir ou processual configura-se com a existência do binômio necessidade-utilidade da pretensão submetida ao Juiz. A necessidade da prestação jurisdicional exige a demonstração de resistência por parte do devedor da obrigação, já que o Poder Judiciário é via destinada à resolução de conflitos.

4. Em regra, não se materializa a resistência do INSS à pretensão de concessão de benefício previdenciário não requerido previamente na esfera administrativa.

5. O interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas hipóteses de a) recusa de recebimento do requerimento ou b) negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese esposada.

6. A aplicação dos critérios acima deve observar a prescindibilidade do exaurimento da via administrativa para ingresso com ação previdenciária, conforme Súmulas 89/STJ e 213/ex-TFR.

7. Recurso Especial não provido.

(REsp 1310042/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 28/05/2012)

No mesmo sentido vem decidindo este egrégio Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - REMESSA OFICIAL - AGRAVO RETIDO - APELAÇÃO DO INSS - RECURSO ADESIVO - AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - APELAÇÃO PROVIDA - RECURSO ADESIVO PREJUDICADO - ISENÇÃO.

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária, como início de prova material, para análise do benefício pretendido e na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

- Quanto à alegação da necessidade de carrear à contra-fé cópias dos documentos apresentados com a inicial, também não merece acolhida, face à ausência de expressa cominação legal neste sentido. - Não comprovada a qualidade de segurada, indevido os benefícios vincificados.

- Não há condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Remessa oficial não conhecida.

- Agravo retido improvido.

- Apelação provida.

- Recurso adesivo prejudicado.

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, APELREE 200503990003147, Rel. Des. Federal Eva Regina, Julg. 08.03.2010, DJF3 CJI Data: 17.03.2010)

PREVIDENCIÁRIO. CARÊNCIA DA AÇÃO POR AUSÊNCIA DO PEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. INCLUSÃO DOS PERÍODOS RURAIS NO TEMPO DE SERVIÇO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - PERÍODO RURAL RECONHECIDO DE 01.01.1963 A 24.07.1991. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.

I. É hora de mudar o hábito de transferir para o Poder Judiciário o que é função típica do INSS. Se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo, ou não for apreciado no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, ou for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir.

(...)

(TRF 3ª Região, Nona Turma, APELREE 199903990844980, Rel. Des. Federal Marisa Santos, julg. 26/07/2010,

Observe-se, por fim, que não há necessidade de comprovação de indeferimento do requerimento administrativo, bastando para a caracterização do interesse de agir a demonstração de que o benefício foi previamente efetivado nas vias administrativas.

No caso concreto, tendo em vista a natureza do benefício pleiteado, estão presentes elementos seguros que configuram a lide, permitindo, assim, a dispensa do prévio requerimento administrativo.

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para dispensar a parte agravante de comprovar o requerimento administrativo, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se.

Intimem-se.

Comunique-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019049-51.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019049-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : MARIA DE FATIMA ALMEIDA DE ARRUDA
ADVOGADO : ALEXANDRE MIRANDA MORAES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITAPETININGA SP
No. ORIG. : 00035874820138260269 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA DE FATIMA ALMEIDA DE ARRUDA contra decisão que, em ação de concessão de aposentadoria especial, indeferiu o pedido de designação de perícia nas empresas indicadas, uma vez que já consta dos autos o formulário de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP.

Sustenta a agravante, em síntese, que trabalhou exposta a agentes prejudiciais a sua saúde, como agentes químicos e ergonômicos, nos períodos de 10.07.89 a 31.05.90, 01.06.90 a 30.11.98, 01.12.98 a 31.03.99, 01.04.99 a 01.04.2003 e 02.04.2003 a 02.08.2012, nas empresas Duratex S.A e 3M do Brasil. Alega que com a edição da Lei 9.528/97 passou a exigir o laudo pericial do ambiente de trabalho, utilizado como esteio para os formulários. Aduz que os PPP foram mal preenchidos e não comprovam as reais condições de trabalho da autora.

Requer a concessão de efeito suspensivo, e ao final, o provimento do presente recurso, para deferir a realização de perícia nas dependências das empresas Duratex S.A e 3M do Brasil.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a perícia requerida oportunamente, que se demonstra essencial para o deslinde da questão, somente poderá ser dispensada nos termos do art. 427 do CPC, sob pena de implicar cerceamento de defesa.

Por seu turno, não estando configurada nenhuma das hipóteses do art. 420 do CPC que autorize o indeferimento da perícia pelo magistrado, é de rigor a realização da prova pericial.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. NULIDADE DA SENTENÇA. PRODUÇÃO DE LAUDO TÉCNICO JUDICIAL. NECESSIDADE.

I - É entendimento desta Décima Turma que, a partir da edição da Lei n. 9.528/97, é necessária a comprovação por meio de laudo técnico da exposição a agentes nocivos à saúde para o enquadramento de atividade especial.

II - Tendo o autor requerido a realização de prova pericial e sendo esta imprescindível para o deslinde da causa, notadamente para as atividades exercidas após 10.12.1997, há que se realizar a produção de prova técnica para esclarecer sobre o caráter especial das atividades exercidas.

III - A busca pela verdade real deve pautar a atividade do magistrado na direção do feito, autorizando-lhe a promover a produção de provas necessárias à instrução do processo, nos termos do art. 130 do CPC,

independente do requerimento das partes.

IV - Agravo do INSS improvido (art. 557, §1º, CPC)."

(AC 0004267-83.2011.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 11.09.2012, DJe 19.09.2012)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. PROVA PERICIAL REQUERIDA NÃO PRODUZIDA. AUSÊNCIA DE PUBLICAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA.

I - Verifica-se que, de fato, não consta nos autos a certidão de publicação da decisão que indeferiu o pedido de produção de provas, havendo evidente afronta aos princípios da publicidade e do direito da ampla defesa previstos na Constituição da República, tendo em vista que a prova pericial, no presente caso, é indispensável para esclarecer a questão relativa à alegada atividade especial.

II - Retorno dos autos ao Juízo de origem para regular instrução do feito, com a produção da prova pericial requerida, e prolação de novo julgamento.

III - Preliminar acolhida. Apelação do autor prejudicada quanto ao mérito.

(AC 2004.61.19.008253-2, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 25/09/2007, DJ 10/10/2007)

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. IMPRESCINDIBILIDADE. SENTENÇA ANULADA.

-Para a comprovação de tempo de atividade especial exercida, na espécie, necessária a realização de prova pericial.

-Ao indeferir a produção de provas, com julgamento antecipado da lide, houve evidente afronta ao princípio constitucional do devido processo legal.

-Anulação da sentença, com remessa dos autos ao Juízo de origem, para complementação da instrução probatória e prolação de nova decisão."

(AC 2001.61.83.002046-3, Rel. Juíza Conv. Carla Rister, Décima Turma, j. 14.10.2008, DJ 05.11.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO. TEMPO ESPECIAL. EXTINÇÃO DO FEITO SEM APRECIAÇÃO DO MÉRITO. AUSÊNCIA DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. IMPOSSIBILIDADE. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

1. Atividade especial assim considerada a ser demonstrada por prova documental e pericial requisitada pelo autor.

2. Apelação provida. Sentença anulada."

(AC 2003.03.99.011215-8, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, Sétima Turma, j. 06/09/2004, DJ 07/10/2004)

No presente caso, indiscutível a pertinência do pedido de produção de prova pericial, uma vez que a autora alega ter trabalhado exposto a agentes químicos e ergonômicos, - agentes insalubres.

Embora somente para atividades especiais exercidas a partir de 11.12.1997 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico das condições ambientais do trabalho, a teor do disposto na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, que alterou a redação do § 1º, do art. 58 da Lei nº 8.213/91, o magistrado somente pode dispensar a produção da prova pericial quando os elementos dos autos forem inequívocos no sentido de que as atividades exercidas pela parte autora foram insalubres.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao presente agravo de instrumento

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019080-71.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019080-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : HELIO FERREIRA LOPES
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP
No. ORIG. : 10.00.00052-0 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por HELIO FERREIRA LOPES em face da decisão que, em ação de concessão de aposentadoria por invalidez, declarou preclusa a prova pericial, ante o não comparecimento do autor à perícia, bem como ausente até a presente data justificativa da ausência.

Sustenta o agravante, em síntese, que o Sr. Oficial de Justiça não encontrou o autor para intimá-lo da data agendada para realização da perícia. Alega que o magistrado não deu nenhuma chance de justificar a sua ausência, declarando desde logo a preclusão da prova, em flagrante cerceamento de defesa.

Requer a antecipação da tutela recursal, e ao final, o provimento do agravo para determinar a realização da prova pericial e de audiência de instrução e julgamento antes das alegações finais.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o não comparecimento da parte à perícia médica designada, tendo sido regularmente intimada para tanto, enseja a preclusão do direito à perícia, a menos que seja apresentada justificativa da ausência.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. REJEIÇÃO. AUXILIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA. NÃO COMPARECIMENTO DA PARTE AUTORA.

I-Determinada a realização de perícia e devidamente intimada a parte autora, esta deixou transcorrer o prazo sem qualquer manifestação e, instada a se justificar, não apresentou prova no sentido de que estivesse impossibilitada de comparecer à perícia designada.

II- Preclusa a realização de prova pericial, não existindo a peça técnica necessária à comprovação da existência de incapacidade laboral do autor, pressuposto indispensável ao deslinde da questão.

III- Apelação do autor improvida."

(AC 200661120110845, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 29.04.2008, DJ 14.05.2008)

"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERÍCIA MÉDICA - DESIGNAÇÕES - INTIMAÇÃO DA PARTE AUTORA - NÃO COMPARECIMENTO - PRECLUSÃO - EXTINÇÃO DO FEITO.

I - Irreparável a r. sentença "a quo" que extinguiu o feito, sem julgamento de mérito, ante o patente desinteresse da parte autora, a qual deixou de comparecer às perícias designadas, após regularmente intimada para tanto, sem qualquer justificativa plausível.

II - Apelação da parte autora improvida."

(AC 0026274-21.2001.4.03.9999, Rel. Juiz Fed. Conv. Leonel Ferreira, Décima Turma, j. 07.12.2004, DJ 31.01.2005)

Frise-se que por se tratar de ato personalíssimo a realização de perícia médica, imprescindível a intimação pessoal da parte autora.

In casu, segundo a certidão do Sr. Oficial de Justiça (fls. 18), constata-se que a parte autora não foi intimada da data agendada para a realização da perícia médica:

"Em seguida, dirigi-me ao endereço do requerente, e aí sendo, DEIXEI de notificar o requerente HELIO FERREIRA LOPES, pois no acampamento não o encontrei, sendo que o único morador do acampamento que encontrei, não soube informar a respeito do requerido. Desta forma, devolvo o mandado em cartório".

Assim, ante a ausência de intimação pessoal do autor, devida a designação de nova data para a realização da prova pericial, necessária à comprovação da existência de incapacidade, pressuposto indispensável ao deslinde da questão.

Em face do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019102-32.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019102-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : SOLANGE LIMA BARROS
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP
No. ORIG. : 07.00.00096-4 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SOLANGE LIMA BARROS em face da decisão que, em ação de concessão de benefício assistencial, declarou preclusa a prova pericial, ante o não comparecimento da autora à perícia.

Sustenta a agravante, em síntese, que o Sr. Oficial de Justiça não encontrou a autora para intimá-la da data agendada para realização da perícia. Alega a necessidade de intimação pessoal.

Requer a antecipação da tutela recursal, e ao final, o provimento do agravo para determinar a realização da prova pericial.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o não comparecimento da parte à perícia médica designada, tendo sido regularmente intimada para tanto, enseja a preclusão do direito à perícia, a menos que seja apresentada justificativa da ausência.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. REJEIÇÃO. AUXILIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA. NÃO COMPARECIMENTO DA PARTE AUTORA.

I-Determinada a realização de perícia e devidamente intimada a parte autora, esta deixou transcorrer o prazo sem qualquer manifestação e, instada a se justificar, não apresentou prova no sentido de que estivesse impossibilitada de comparecer à perícia designada.

II- Preclusa a realização de prova pericial, não existindo a peça técnica necessária à comprovação da existência de incapacidade laboral do autor, pressuposto indispensável ao deslinde da questão.

III- Apelação do autor improvida."

(AC 200661120110845, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 29.04.2008, DJ 14.05.2008)

"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERÍCIA MÉDICA - DESIGNAÇÕES - INTIMAÇÃO DA PARTE AUTORA - NÃO COMPARECIMENTO - PRECLUSÃO - EXTINÇÃO DO FEITO.

I - Irreparável a r. sentença "a quo" que extinguiu o feito, sem julgamento de mérito, ante o patente desinteresse da parte autora, a qual deixou de comparecer às perícias designadas, após regularmente intimada para tanto, sem qualquer justificativa plausível.

II - Apelação da parte autora improvida."

(AC 0026274-21.2001.4.03.9999, Rel. Juiz Fed. Conv. Leonel Ferreira, Décima Turma, j. 07.12.2004, DJ 31.01.2005)

Frise-se que por se tratar de ato personalíssimo a realização de perícia médica, imprescindível a intimação pessoal da parte autora.

In casu, segundo a certidão do Sr. Oficial de Justiça (fls. 28), constata-se que a parte autora não foi intimada da data agendada para a realização da perícia médica:

"Certifico ainda, haver me dirigido ao endereço declinado onde fui informada pela morada local, Sra. Lucia, de que a requerente não mais reside neste endereço, cujo atual endereço pormenorizado alegou desconhecer. Ante o exposto deixei de notificar Solange Lima Barros devolvendo o presente para os devidos fins."

Assim, ante a ausência de intimação pessoal da autora, devida a designação de nova data para a realização da prova pericial, necessária à comprovação da existência de incapacidade, pressuposto indispensável ao deslinde da questão.

Em face do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo

de instrumento.
Comunique-se. Intime-se.
Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019140-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019140-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : MAYARA VIANA OSSUNA
ADVOGADO : ELENITA DE SOUZA RIBEIRO RODRIGUES LIMA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
 : SSJ>SP
No. ORIG. : 00040584820134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Agravo de Instrumento interposto pela parte autora em face da decisão que, nos autos de ação previdenciária em que a parte autora objetiva a concessão de pensão por morte, indeferiu o pleito de antecipação de tutela.

Aduz, que deve ser deferida a tutela antecipada, para imediata concessão do benefício de pensão por morte.

É o breve relatório.

Decido.

De início, defiro a gratuidade judiciária, desonerando a pleiteante de dispêndios processuais, como os aludidos na certidão à fl. 57.

No mais, o benefício de pensão por morte, pretendido em sede de antecipação de tutela, está previsto no art. 74 da Lei nº 8.213/91, que estabelece que "*a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não*". Para sua implantação se faz necessário o atendimento aos seguintes pressupostos: a) óbito do segurado; b) qualidade de segurado do falecido; e c) qualidade de dependente dos beneficiários.

No presente caso, discute-se a qualidade de dependente quando se tratar de filho maior de 21 anos que está cursando a universidade.

Nesses casos, eu vinha decidindo monocraticamente, amparado em precedentes desta Corte, no sentido da possibilidade de conceder o benefício consubstanciado em pensão por morte ao filho de segurado da Previdência Social até os 24 (vinte e quatro) anos de idade ou até a conclusão do curso universitário.

Todavia, recentemente, o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.369.832/SP, decidiu pela impossibilidade de restabelecer a pensão por morte ao beneficiário maior de 21 (vinte e um) anos e não inválido, tendo explicitado, em breve síntese, que não poderia o Poder Judiciário legislar positivamente, estendendo o requisito etário até os vinte e quatro anos, usurpando, assim, a própria função legislativa.

Para melhor compreensão, transcrevo o aludido julgado:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. OMISSÃO DO TRIBUNAL A QUO. NÃO OCORRÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO FATO GERADOR. OBSERVÂNCIA. SÚMULA 340/STJ. MANUTENÇÃO A FILHO MAIOR DE 21 ANOS E NÃO INVÁLIDO. VEDAÇÃO LEGAL. RECURSO PROVIDO.

1. Não se verifica negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão

supostamente omitida "de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).

2. A concessão de benefício previdenciário rege-se pela norma vigente ao tempo em que o beneficiário preenchia as condições exigidas para tanto. Inteligência da Súmula 340/STJ, segundo a qual "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".

3. Caso em que o óbito dos instituidores da pensão ocorreu, respectivamente, em 23/12/94 e 5/10/01, durante a vigência do inc. I do art. 16 da Lei 8.213/91, o qual, desde a sua redação original, admite, como dependentes, além do cônjuge ou companheiro (a), os filhos menores de 21 anos, os inválidos ou aqueles que tenham deficiência mental ou intelectual.

4. Não há falar em restabelecimento da pensão por morte ao beneficiário, maior de 21 anos e não inválido, diante da taxatividade da lei previdenciária, porquanto não é dado ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do Poder Legislativo. Precedentes.

5. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil. (STJ, REsp 1369832/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/08/2013).

Na espécie, não assiste razão a Agravante. Explico.

A lei aplicável à concessão de pensão por morte é a vigente na data do óbito do segurado, consoante dicção da Súmula n.º 340 do Superior Tribunal de Justiça.

Com efeito, em face dos critérios de direito intertemporal, tem-se que, na data do óbito do instituidor da pensão, a legislação vigente para o artigo 16, inciso I, da Lei n.º 8.213/1991, conferida pela Lei n.º 9.032/1995, dispunha que *são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido* (grifei).

Nessa toada, em se tratando de filho (a), a qualidade de dependente estará presente ao menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, não havendo previsão legal na legislação previdenciária para que se mantenha o benefício após o requerente completar o requisito etário supramencionado.

Some-se a isto, o fato de o disposto no inciso II do artigo 77 da Lei n.º 8.213/1991 evidenciar que a extinção da relação jurídica perfaz-se com a completude de sua maioridade aos vinte e um anos, razão pela qual, *in casu*, não há que se falar no restabelecimento do benefício previdenciário.

Nesse sentido:

A pensão por morte, devida ao filho até os 21 anos de idade, não se prorroga pela pendência do curso universitário. (Súmula n.º 37 TNU)

AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. PENSÃO POR MORTE. EXTENSÃO ATÉ 24 ANOS DE IDADE. ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. NÃO CABIMENTO. FALTA DE AMPARO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. APRECIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. A pensão por morte rege-se pela legislação vigente à época do óbito. O falecimento da servidora deu-se em 25 de julho de 2004, quando já vigente legislação proibitiva da concessão da pensão por morte até os 24 (vinte e quatro) anos de idade de filhos universitários.

2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que a pensão por morte é devida ao filho inválido ou até ele que complete 21 (vinte e um) anos de idade, não havendo previsão legal para estendê-la até os 24 (vinte e quatro) anos de idade, quando o beneficiário for estudante universitário.

3. Inviável a apreciação de possível violação a preceito constitucional, uma vez que se trata de matéria afeta à competência do Supremo Tribunal Federal. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ; Processo: 200900417066; Sexta Turma; Rel. Min. OG Fernandes; DJE data: 02.08.2010)

EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE ATÉ CONCLUSÃO DE CURSO UNIVERSITÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FILHA MAIOR DE 21 ANOS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO CONFIGURADA.

- A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado, nos termos do artigo 16 da Lei n.º 8.213/91.

- Os filhos menores de 21 (vinte e um) anos, não emancipados, de qualquer condição, fazem jus à pensão por morte; todavia, cessa-lhes o direito, perdendo a condição de dependentes, ao completarem a idade limite de 21 (vinte e um) anos, salvo em caso de invalidez, circunstância essa não verificada na presente demanda.

- Impossibilidade de conceder o benefício para filha maior de 21 anos até a conclusão de ensino superior.

- O rol de dependentes no âmbito previdenciário é taxativo, exaurindo-se no texto legal, não havendo que se

confundir os critérios de dependência para fins de previdência social com aqueles para efeito de imposto de renda, em que se pode enquadrar como dependente o filho, quando maior, até 24 (vinte e quatro) anos de idade, se ainda estiver cursando escola superior ou técnica de 2º grau (artigo, 35, incisos III e V, e § 1º, da Lei nº 9.250/95), nem sequer com o entendimento jurisprudencial de que os alimentos (Código Civil, artigos 1.694 e seguintes) são devidos aos filhos até a conclusão do ensino universitário ou técnico-profissionalizante. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais. - Embargos infringentes providos.

(TRF da 3ª Região; Processo: 2003.61.04.009661-2; Terceira Seção; Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann; DJF3 CJI data: 22.11.2010, p. 70)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE. FILHO NÃO-INVÁLIDO MENOR DE 21 ANOS. ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. PRORROGAÇÃO ATÉ 24 ANOS OU ATÉ A CONCLUSÃO DO CURSO UNIVERSITÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

- A pensão por morte é devida ao filho menor de 21 anos ou inválido, não sendo possível, em face de ausência de previsão legal, a prorrogação do recebimento desse benefício até os 24 anos, ainda que o beneficiário seja estudante universitário. Precedentes do STJ. - Embargos infringentes providos.

(TRF da 3ª Região; Processo: 2006.61.13.003639-3; Terceira Seção; Rel. Des. Fed. Eva Regina; DJF3 CJI data: 29.03.2010, p. 112)

Dessa forma, não comprovada a qualidade de dependente, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse ora pleiteada.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO ao Agravo de Instrumento interposto.**

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor da decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019375-11.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019375-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS CHRISTOVAM
ADVOGADO : BRUNO LEONARDO FOGAÇA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00061052920124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ANTONIO CARLOS CHRISTOVAM em face da r. decisão (fls. 111/112) em que o Juízo Federal da 5ª Vara Previdenciária de São Paulo-SP indeferiu pedido de produção de prova testemunhal requerida pelo autor, por entender ser esta desnecessária ao deslinde da demanda(fl. 111).

Alega-se, em síntese, cerceamento de defesa, uma vez que a oitiva de testemunhas daria mais elementos para um julgamento justo, até porque, para análise do pedido de indenização por dano moral, seria necessário comprovar o "abalo moral, sua extensão e gravidade" (fl. 07).

É o relatório.

DECIDO.

É desnecessário o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos, tendo em vista que a parte agravante é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita (fl. 95 v.).

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Não vislumbro cerceamento de defesa pelo simples fato de o r. Juízo ter indeferido a produção de prova testemunhal, por entender ser esta desnecessária ao deslinde da demanda (fl. 111)

Conforme já se posicionou a jurisprudência desta E. Corte, não se reconhece cerceamento de defesa pelo indeferimento de provas que o julgador considera irrelevantes para a formação de sua convicção racional sobre os fatos litigiosos, e muito menos quando a diligência é nitidamente impertinente, mesmo que a parte não a requeira com intuito procrastinatório.

Válida, nesse passo, a transcrição do seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRODUÇÃO DE PROVA. PERÍCIA TÉCNICA. EXPERT DO JUÍZO. NOVA PERÍCIA. DILIGÊNCIA INÚTIL. INDEFERIMENTO. ART. 130. CPC.

1. O fato que a Agravante visa provar já foi alvo de perícia médica, que respondeu, inclusive, a quesitos formulados pelas partes, não havendo o que falar em cerceamento de defesa.

2. A questão ou não de deferimento de uma determinada prova (perícia médica) depende de avaliação do juiz acerca da necessidade dessa prova. Previsão de se indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).

3. Cabível o indeferimento de prova quando não for aceitável no quadro do ordenamento jurídico, ou desnecessária, seja porque o fato é incontroverso, já foi atestado por meios menos onerosos ou porque o litígio supõe apenas o deslinde de questões de direito.

4. Agravo não provido.

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AG 200503000068854, julg. 22.08.2005, Rel. Antonio Cedenho, DJU

Data: 13.10.2005 Página: 341)

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019416-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019416-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : ARGEMIRO PRESTES
ADVOGADO : ADRIANA MARIA FABRI SANDOVAL
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00006161220134036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ARGEMIRO PRESTES em face de decisão que, em ação objetivando a concessão de benefício aposentadoria por idade, determinou que a parte autora providenciasse o comparecimento de suas testemunhas em audiência.

Sustenta o agravante, em síntese, que as testemunhas tempestivamente arroladas, devem ser intimadas para comparecer em audiência por carta ou por meio de oficial de justiça, nos termos do art. 412 do CPC. Aduzem que o comando contido no § 1º do referido art. 412 é faculdade da parte, ressalvando que no caso dos autos não se comprometeu a trazer suas testemunhas em Juízo, arrolando-as já com a inicial.

Requer a concessão do efeito suspensivo, e ao final, o provimento do presente agravo, para o fim de determinar a intimação das testemunhas arroladas por carta ou por meio de oficial de justiça, e por meio de carta precatória para a oitiva de testemunha que reside em cidade diversa.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consoante dispõe o art. 412 do Código de Processo Civil a testemunha deve ser intimada a comparecer à audiência, constando do mandado dia, hora e local, bem como os nomes das partes e a natureza da causa, podendo a intimação ser feita pelo correio, sob registro ou com entrega em mão própria, quando a testemunha tiver residência certa.

Dispõe ainda o § 1º do art. 412 da lei processual que a parte pode comprometer-se a levar suas testemunhas à audiência, independentemente de intimação, incidindo, no entanto, a presunção de desistência da oitiva, caso não compareçam.

Assim, compete somente à parte pleitear a dispensa de intimação das testemunhas arroladas, posto que assume o risco, no caso do seu não comparecimento, de desistência da prova testemunhal, não podendo tal ônus ser imposto de ofício pelo Juízo.

Nesse sentido o entendimento desta Corte, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TESTEMUNHAS. AUDIÊNCIA. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO.

1. O compromisso de levar à audiência a testemunha, independentemente de intimação, é ato volitivo da parte, e não obrigação a ser imposta pelo Juízo. Esta é a inteligência do § 1º do art. 412 do Código de Processo Civil.

2. Há cerceamento de direito da parte autora quando o juízo impõe o comparecimento espontâneo de testemunha devidamente arrolada, com o endereço suficientemente fornecido para a sua localização.

3. Agravo de Instrumento provido."

(AG 2004.03.00.068491-3, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, Décima Turma, j. 05/04/2005, DJ 11/05/2005)

No mesmo sentido, v.g., AG 2008.03.00.039816-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, d. 22.10.2008, DJ 10.11.2008; AG 2008.03.00.010490-2, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, d. 02.04.2008, DJ 18.04.2008; AG 2008.03.00.001466-4, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, d. 18.01.2008; DJ 01.02.2008; AG 2009.03.00.001427-9, Rel. Juíza Conv. Giselle França, d. 29.01.2009, DJ 16.02.2009; AG 2007.03.00.093781-6, Rel. Des. Fed. Santos Neves, d. 23.10.2007, DJ 23.11.2007.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao presente recurso.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019445-28.2013.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : ALEXANDRA DA SILVA ALMEIDA GOMES
ADVOGADO : MILENA CRISTINA TONINI e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00022621420134036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALEXANDRA DA SILVA ALMEIDA GOMES em face de decisão que, em ação de revisão de pensão por morte, indeferiu o pedido de justiça gratuita, determinando o recolhimento das custas processuais, no prazo de 05 dias.

Alega a agravante, em síntese, não ter condições de arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu próprio sustento e de seus dependentes. Sustenta que a simples declaração de pobreza é suficiente para comprovar sua atual condição financeira. Aduz violação ao art. 5º, LXXIV, da CF.

Requer a concessão do efeito suspensivo, e ao final, o provimento do presente recurso, a fim de conceder a gratuidade da justiça.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50, a simples afirmação de incapacidade financeira basta para viabilizar o acesso ao benefício de assistência judiciária gratuita, em qualquer fase do processo, consoante acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - ALEGADA NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA - REQUISITO NÃO EXIGIDO PELA LEI Nº 1.060/50.

- Nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50, a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

- A concessão da gratuidade da justiça, de acordo com entendimento pacífico desta Corte, pode ser reconhecida em qualquer fase do processo, sendo suficiente a mera afirmação do estado de hipossuficiência.

- Recurso especial conhecido e provido."

(REsp 400791/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, j. 02.02.2006, DJ 03.05.2006)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ESTADO DE POBREZA. PROVA. DESNECESSIDADE.

- A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita não se condiciona à prova do estado de pobreza do requerente, mas tão-somente à mera afirmação desse estado, sendo irrelevante o fato de o pedido haver sido formulado na petição inicial ou no curso do processo."

(REsp 469594/RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, 3ª Turma, j. 22.05.2003, DJ 30.06.2003)

"RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE POBREZA E NECESSIDADE DA JUSTIÇA GRATUITA . LEI 1.060/50.

Devem ser concedidos os benefícios da gratuidade judicial mediante mera afirmação de ser o postulante desprovido de recursos para arcar com as despesas do processo e a verba de patrocínio.

Recurso conhecido e provido."

(REsp 253528/RJ, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, j. 08/08/2000, DJ 18/09/2000)

Assim, a concessão do benefício da gratuidade da justiça depende tão somente da declaração do autor de sua carência de condições para arcar com as despesas processuais sem prejuízo ao atendimento de suas necessidades básicas, levando em conta não apenas o valor dos rendimentos mensais, mas também seu comprometimento com aquelas despesas essenciais.

Ademais, cabe à parte adversa impugnar o direito à assistência judiciária, conforme dispõe o artigo 4º, § 2º, da Lei nº 1.060/50, devendo a condição de carência da parte autora ser considerada verdadeira até prova em contrário.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. NULIDADE DECISÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. REVOGAÇÃO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE PROVA DA INEXISTÊNCIA OU O DESAPARECIMENTO DOS REQUISITOS ESSENCIAIS.

(...)

- Assistência jurídica integral e gratuita é prevista no artigo 5º, inciso LXXIV, da Constituição da República, aos que comprovem insuficiência de recursos, visando à facilitação do acesso à Justiça e sua aplicação imparcial.

- Milita em favor do autor a declaração de pobreza por ele prestada ou a afirmação desta condição na petição inicial. Artigo 4º, § 1º, da Lei nº 1.060/50.

- Presunção de veracidade juris tantum que somente pode ser eliminada diante da existência de prova em contrário, que deve ser cabal no sentido de que pode o autor prover os custos do processo sem comprometimento de seu sustento e o de sua família.

- A constituição de advogados pelo autor não exclui sua condição de miserabilidade.

- Cabe à parte adversa impugnar o pleito da gratuidade de justiça, demonstrando que a pobreza ali alegada não existe, o que não ocorreu, in casu. Incabível afirmar que o autor tenha condições de arcar com as custas do processo sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família apenas em razão de perceber benefício previdenciário.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento para manter os benefícios da justiça gratuita ao autor."

(AG 2007.03.00.087454-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, Oitava Turma, j. 17.12.2007, v. u., DJU 06.02.2008)

"PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO. DETERMINAÇÃO DE AUTENTICAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 526, CPC. DESCUMPRIMENTO. NÃO-COMPROVAÇÃO. DECLARAÇÃO DE POBREZA. SUFICIÊNCIA. AUTENTICAÇÃO DAS PEÇAS INSTRUTÓRIAS. INEXIGIBILIDADE. PROVIMENTO.

-Agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a concessão de Justiça gratuita, e determinou fossem autenticados documentos instrutórios da inicial.

(...)

-A falta de condições para arcar com os dispêndios do processo, declarada pelo agravante, basta à concessão da gratuidade processual.

(...)

-Agravo de instrumento provido."

(AG 2005.03.00.056297-6, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, Décima Turma, j. 14/02/2006, DJ 22/03/2006)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. REVOGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER ALIMENTAR.

(...)

II. Em se tratando de pagamento de parcelas vencidas de benefício previdenciário, de caráter alimentício, indevida a revogação da assistência judiciária gratuita, a qual abrange o pagamento dos honorários advocatícios.

(...)

IV. Erro material, corrigido de ofício. Apelação improvida".

(AC 2001.03.99.023218-0, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, Sétima Turma, j. 06/09/2004, DJ 18/11/2004).

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. REVOGAÇÃO DO BENEFÍCIO. L. 1.060/50. INOBSERVÂNCIA DO PROCEDIMENTO.

I - O benefício da justiça gratuita só pode ser revogado de ofício se presente prova da cessação dos requisitos essenciais à sua concessão e após a oitiva da parte beneficiária. Inteligência do art. 8º da L. 1.060/50.

II - Não se conhece de questão que, embora alegada em 1º grau, não foi ali apreciada.

III - Agravo de instrumento a que se dá provimento".

(AG 2001.03.00.035274-5, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, Primeira Turma, j. 16/04/2002, DJ 12/08/2002).

In casu, verifica-se às fls. 126 declaração da autora de que sua situação econômica não lhe permite pagar as custas do processo e outros encargos, sem prejuízo do sustento próprio e de sua família.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao presente agravo de instrumento a fim de conceder os benefícios da justiça gratuita, nos termos da Lei nº 1.060/50.

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019470-41.2013.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : GERALDO ISMERIO FERREIRA
ADVOGADO : JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
 : SSJ>SP
No. ORIG. : 00047028820134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão (fls. 116/117) que, nos autos do requerimento de aposentadoria especial, declinou da competência, determinando a remessa dos autos à Subseção Judiciária do Tribunal Regional Federal da 1 Região competente para o julgamento da causa.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que embora resida no Estado de Minas Gerais, o pedido administrativo foi feito perante um posto do INSS da capital do Estado de São Paulo, aplicando-se a presente situação o disposto no artigo 109, § 2º, da CF/88 e artigo 100, do CPC, sendo possível, portanto, o ajuizamento da ação em qualquer dos foros. Aduz, ainda, que, por se tratar de competência relativa, não poderia o MM. Magistrado *a quo* ter, de ofício, declarado a incompetência.

É o relatório.

DECIDO.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Nos termos do que preceitua o art. 109, § 3º, da CF:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

(...)".

Ainda concernente à competência para julgamento das ações previdenciárias, o C. Supremo Tribunal Federal editou a Súmula 689, segundo a qual:

"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da Capital do Estado-Membro."

Portanto, ao propor ação contra a Autarquia Previdenciária, o autor tem a faculdade de ajuizá-la perante a Vara estadual da comarca onde reside, caso esta não seja sede de Vara Federal; perante o Juízo Federal da Subseção Judiciária que abrange seu domicílio; ou, ainda, pode optar em propô-la nas Varas Federais da Capital do Estado-Membro que reside.

Desse modo, não cabe ao autor ajuizar ação previdenciária em Juízo diferente daqueles indicados pelo artigo 109, § 3º, da CF, escolhendo onde propor tal ação conforme sua conveniência, sob o risco de violação ao princípio do Juiz natural. Convém registrar, aliás, que referida norma constitucional visa garantir à parte hipossuficiente da demanda previdenciária amplo acesso à Justiça.

À propósito, reporto-me aos seguintes julgados:

"Competência: ação proposta por beneficiário da previdência social contra o Instituto Nacional do Seguro Social: incidência da Súmula 689 ("O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-membro")."

(STF, AgR/RS 341756, Primeira Turma, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 07/06/05, DJ 01/07/05) AGRAVO LEGAL. AJUIZAMENTO DE AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMARCA DO DOMICÍLIO DO AUTOR. POSSIBILIDADE. ART. 109, § 3º, DA CF. DESPROVIMENTO.

1- Não há previsão legal para que o demandante ajuíze ação previdenciária em comarca diversa de seu domicílio. A lei faculta-lhe a propositura na Justiça Estadual da Comarca de Fronteira/MG, no Juízo Federal de Uberaba/MG ou no Juízo Federal da Capital - Belo Horizonte/MG.

2- Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, AI 0025543-97.2011.403.0000, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Ferreira, j. 22/05/12, D.E 31/05/12)

Pois bem. No presente caso, a ação foi proposta perante a 1ª Vara Previdenciária da Capital do Estado de São Paulo. No entanto, consoante demonstra o documento de fl. 37, o autor, ora agravante, reside no município de Barbacena, Estado de Minas Gerais.

Em decorrência, o MM. Juízo *a quo* (fls. 124/125) declinou da competência e determinou a remessa dos autos a Subseção Judiciária do Tribunal Regional Federal da 1ª Região competente para o julgamento da presente demanda.

De fato, a r. decisão agravada se encontra bem alicerçada, agindo com acerto o r. Juízo *a quo*, ao declinar da competência, na medida em que a demanda foi proposta em juízo federal que não abarca o domicílio do agravante, que reside em Barbacena/MG e ajuizou ação previdenciária em Vara Federal da Capital do Estado de São Paulo, ao passo que o correto seria ter proposto tal ação perante a Justiça Federal do Estado de Minas Gerais, pois, conforme acima exposto, é facultado ao autor propor ação previdenciária perante varas federais da capital do Estado-Membro no qual se encontra domiciliado.

Ademais, por se tratar de competência absoluta, é permitido ao magistrado, de ofício, declinar da competência, consoante depreende-se dos julgados a seguir:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SEGURADO DOMICILIADO EM COMARCA DIVERSA DA DO JUÍZO SUSCITADO. DECLINAÇÃO DE OFÍCIO. HIPÓTESE DO ART. 109, § 3º, CF. COMPETÊNCIA ABSOLUTA.

1. A competência firmada no § 3º da Lei Maior, ainda que territorial e concorrente, guarda índole absoluta, porque estabelece direito subjetivo do segurado de optar entre o foro federal e o de seu domicílio.

2. Elegendo o segurado juízo estranho às alternativas contempladas na lei Maior, inexistente delegação de competência federal, a hipótese é de incompetência absoluta, cumprindo decliná-la ex officio.

(TRF 4ª Região, CC 1999.04.01.029431-0, Terceira Seção, Relator Desembargador Federal Luiz Carlos de Castro Lugon, j. 17/11/99, DJ 19/01/00).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. RESIDÊNCIA EM MUNICÍPIO DIVERSO DO DECLARADO. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL.

- A questão nodal consiste em saber qual o juízo competente para processar e julgar o feito de origem, tendo em conta a revelação, durante o processamento da causa, de que o autor possui, na realidade, domicílio diverso do inicialmente apontado na petição inicial.

- A prerrogativa conferida pelo § 3º do artigo 109 da Constituição Federal não tem o condão de facultar ao demandante propor a ação previdenciária onde bem entender, em se tratando de competência absoluta constitucionalmente outorgada, vale dizer, em casos tais, o ajuizamento da demanda em comarca estadual diversa daquela em que efetivamente domiciliado o segurado, vai de encontro à norma constitucional, a qual, apesar de eleger critério territorial, é sempre cogente, prescrevendo hipótese de competência de índole absoluta e improrrogável, imune a toda e qualquer regra modificadora contida no Código de Processo Civil.

- O agravante propôs demanda no Juízo Estadual de Guararapes/SP, informando residir no município. Determinada sua intimação no endereço indicado, constatou-se que residia na cidade de Araçatuba. Dados mencionados na decisão agravada e não reproduzidos nos autos, atestaram residência do autor na cidade de Araçatuba/SP.

- Tratando-se de regra de competência absoluta, por ser, a cidade de Araçatuba, sede de vara federal, deve ser mantida a decisão agravada, cabendo, ainda, ao juízo competente, a apreciação do pedido de desistência da ação.

- O envio de cópias ao Ministério Público Federal não traz à agravante gravame imediato, tratando-se de mera comunicação de fato, para as providências que entender cabíveis, da alçada daquele órgão, sem qualquer efeito vinculante.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, AI 0016573-11.2011.4.03.0000, Relatora Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, j. 05/03/12, e-DJF3 16/03/12).

Cumprido consignar, ainda, que a jurisprudência desta E. Corte vem se posicionando no sentido de que o artigo 109, § 2º, da CF/88 se aplica tão-somente à União Federal, e não às Autarquias Federais, segundo demonstra decisão da Ilustre Desembargadora Federal Lucia Ursaia, parcialmente transcrita à seguir:

"(...)

Acréscito relevar que esta Egrégia Corte já decidiu que o artigo 109, § 2º, da CF, não se aplica às Autarquias Federais abrangendo apenas as ações ajuizadas em face da União Federal.

Vejamos:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. AUTARQUIA FEDERAL. APLICAÇÃO DO ART. 100, INCISO IV, ALÍNEAS "A" E "B", DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

I - Tratando-se de ação ordinária movida em face da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, a competência para o processamento e julgamento é da Justiça Federal, sendo esta competência de ordem material, absoluta (art. 100, inciso IV, alíneas "a" e "b", do Código de Processo Civil). II - O § 2º do artigo 109 da Constituição Federal não se aplica as autarquias federais, abrangendo tão-somente as ações intentadas contra a União Federal. III - Considerando que a Agravada possui sucursal neste Estado, perfeitamente cabível a aplicação do artigo 100, IV, alínea "b", do Código de Processo Civil à hipótese dos autos, o qual estatui que "é competente o foro do lugar onde se acha a agência ou sucursal, quanto às obrigações que ela contraiu". IV - Agravo de instrumento provido." (Processo AI 200403000208039 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 205584 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEXTA TURMA Fonte DJF3 CJI DATA:01/06/2009 PÁGINA: 174 Data da Decisão 21/05/2009 Data da Publicação 01/06/2009).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA. DOMICÍLIO DA AUTORIDADE COATORA. AUTARQUIA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 109, § 2º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. I - Inovidável que a competência, em sede de mandado de segurança, é estabelecida em razão do domicílio da autoridade coatora, portanto, inaplicável o disposto no artigo 109, § 2º, da Constituição Federal, que sequer aplica-se às autarquias, mas tão-somente à União Federal, consoante precedentes desta Corte e dos Tribunais superiores. II - A autoridade impetrada está sediada na cidade do Rio de Janeiro onde, inclusive, tramitou todo o processo administrativo. III - Agravo de Instrumento improvido." (Processo AG 200403000426663 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 212852 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJU DATA:17/01/2007 PÁGINA: 520 Decisão A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo, nos termos do voto do(a) Relator(a). Data da Decisão 22/11/2006 Data da Publicação 17/01/2007)."

(TRF 3ª Região, AI 2013.03.00.015480-9, Décima Turma, Relatora Desembargadora Federal Lucia Ursaia, j. 05/07/13, D.E. 17/07/13).

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019764-93.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019764-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : ALEXANDRE DINIS LOPES
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JANDIRA SP
No. ORIG. : 00042198120138260299 2 Vr JANDIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ALEXANDRE DINIS LOPES em face da r. decisão (fls. 68/69) em que o Juízo de Direito da 2ª Vara de Jandira-SP indeferiu os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita, sob o fundamento de que o autor, além de ter se valido de advogado particular, "aufere renda em torno de R\$ 3.000,00" (fl. 68).

Alega-se, em síntese, que o fato de o autor receber proventos de R\$ 3.000,00 não seria suficiente para afastar a concessão da Assistência Judiciária Gratuita (fl. 06). Afirma-se que o autor não possui condições econômicas de arcar com as custas e despesas processuais sem prejuízo de seu próprio sustento ou de seus familiares (fl. 08).

É o relatório.

DECIDO.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, *caput*, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária Gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade.

Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente:

RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA GRATUITA. INDEFERIMENTO DE PLANO. POSSIBILIDADE. FUNDADAS RAZÕES. LEI 1.060/50, ARTS. 4º E 5º. PRECEDENTE. RECURSO DESACOLHIDO.

- Pelo sistema legal vigente, faz jus a parte aos benefícios da gratuidade, mediante simples afirmação, na própria petição, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família (Lei nº 1.060/50, art. 4º), ressalvado ao juiz, no entanto, indeferir a pretensão se tiver fundadas razões para isso (art. 5º)."

(Resp 96054/SP, relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, 4ª Turma, v.u., no DJU. aos 14/12/98, p. 242.)

No caso em análise, determinou-se o recolhimento da custas e despesas processuais sob o fundamento de que o autor, além de ter se valido de advogado particular, "aufere renda em torno de R\$ 3.000,00" (fl. 68).

Consigno que, conforme entendimento já adotado por esta Corte, o fato de ter a parte contratado advogado particular, por si só, não afasta sua condição de miserabilidade jurídica.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

IMPUGNAÇÃO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ALEGAÇÃO DE POBREZA NO SENTIDO JURÍDICO DO TERMO DEDUZIDA NOS AUTOS. INEXISTÊNCIA DE PROVA EM CONTRÁRIO. CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO ESTADO DE NECESSIDADE. PRECEDENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. Segundo orientação jurisprudencial segura do Egrégio STJ, a alegação de pobreza deve ser prestigiada pelo Juízo e, salvo prova em contrário, deve ser concedida.

2. Entende ainda aquela Corte que, "para a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita, basta a afirmação de pobreza pela parte, somente afastável por prova inequívoca em contrário, inexistente na espécie" (AgRg no REsp 1191737/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).

3. O benefício da assistência judiciária não atinge, apenas, os pobres e miseráveis, mas, também, todo aquele cuja situação econômica não lhe permite pagar as custas e demais despesas do processo, sem prejuízo do seu sustento ou da família. Verifica-se, portanto, que mesmo não sendo a parte miserável ou pobre, poderá se revestir dos benefícios da justiça gratuita. Não garantir o benefício a quem demonstra necessidade seria desvirtuar a finalidade do instituto, haja vista a Assistência Judiciária ser uma garantia Constitucional que visa assegurar o acesso ao Judiciário à parte que não puder arcar com as despesas processuais, sem prejuízo de seu sustento, ou de sua família. Garantia essa não condicionada a total miserabilidade do beneficiado.

4. O fato de ter contratado advogado, sem se valer da Assistência Judiciária Gratuita, não é fator determinante para o indeferimento do pedido de gratuidade processual, até porque, se assim fosse, o instituto não teria razão de ser, dado que aqueles patrocinados pelas Defensorias Públicas estão dispensados, por lei, do pagamento de custas e despesas processuais em geral, cabendo a postulação da gratuidade apenas aos que são atendidos por advogados contratados.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 200861060096238, Julg. 14.07.2011, Rel. Rubens Calixto, DJF3 CJI DATA:22.07.2011 Página: 503)

Ocorre que, no caso em análise, existem provas suficientes de que a parte possuía condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que recebe mensalmente remuneração elevada para os padrões brasileiros (fls. 53/56), de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o agravante sequer acostou aos autos quaisquer documentos aptos a comprovar eventual situação de hipossuficiência econômica.

É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

Válida, nesse passo, a transcrição dos seguintes julgados:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - CONCESSÃO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - PROVA NOS AUTOS QUE INDICAM CONDIÇÕES DO REQUERENTE SUPORTAR OS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Dispõe o art. 4º da Lei 1.060/50 que "a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou da família", no entanto é facultado ao juiz indeferir o pedido, quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

2. Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, AG 200403000509910/MS, Primeira Turma, Rel. Des. Federal Johnson Di Salvo, DJ 23.08.2005, p. 322)

AGRAVO DE INSTRUMENTO -PROCESSUAL CIVIL- INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE GRATUIDADE DE JUSTIÇA.

I - Pode o Juiz indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita quando houver nos autos prova que indique ser o requerente capaz de suportar os ônus da sucumbência, apesar da Lei nº 1.060/50 estabelecer que para a concessão da gratuidade da justiça basta a afirmação da parte de não possuir condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

II - Agravo de Instrumento improvido.

(TRF 2ª Região, AG 200402010042405/RJ, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Tânia Heine, DJ 23.09.2004, p.

PROCESSUAL CIVIL AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA . LEI 1.060/50. INDEFERIMENTO. FALTA DE PROVA DA HIPOSSUFICIÊNCIA.

1. Este Tribunal tem entendimento no sentido de que para o deferimento dos benefícios da justiça gratuita , basta a declaração da parte de que não está em condições de arcar com as custas processuais sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Tal afirmação gera presunção relativa, que só se desfaz mediante prova inequívoca em sentido contrário.

2. Nos termos do caput do art. 5º da Lei n. 1.060/50, o juiz pode indeferir o pedido, se tiver fundadas razões.

3. Correta a decisão agravada que indeferiu a gratuidade de justiça, vez que os benefícios recebidos pelos autores são incompatíveis com o pedido de assistência judiciária gratuita .

4. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 1ª Região, AG 200601000111519/DF, Oitava Turma, Rel. Des. Federal Leomar Barros Amorim de Sousa, DJ 18.12.2006, p. 271)

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019766-63.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019766-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : JOSE JERONIMO DA SILVA
ADVOGADO : AIRTON FONSECA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00032391420134036183 4V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão (fl. 52) que, nos autos do pedido de restabelecimento do benefício de auxílio-doença, c.c. aposentadoria por invalidez, indeferiu o requerimento de tutela antecipada e de produção antecipada de provas.

Sustenta a parte agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores à concessão da tutela antecipada, nos termos do artigo 273 do CPC. Alega que permanece incapacitado para o trabalho. Requer a reforma da decisão agravada com a concessão da tutela recursal para determinar o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

É o relatório.

DECIDO.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Nos termos do que preceitua o art. 273, "caput", do Código de Processo Civil, havendo prova inequívoca, é faculdade do juiz antecipar os efeitos da tutela pretendida, desde que se convença da verossimilhança das alegações, aliando-se a isso a ocorrência das situações previstas nos incisos do mencionado dispositivo legal, ou seja: fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

Considerando-se a natureza alimentar do benefício pleiteado, é manifesto o risco de dano irreparável ou de difícil reparação.

O auxílio-doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência, quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insuscetível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

Pelo documento de fl. 42, expedido pelo INSS, verifica-se que não foi reconhecido o direito ao benefício de auxílio-doença, tendo em vista não ter sido constatada, em exame realizado pela perícia médica do INSS, a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual.

Em decorrência, o MM. Juízo *a quo* (fl. 52) indeferiu a tutela antecipada.

De fato, a r. decisão agravada se encontra bem alicerçada, não tendo sido abalada pelas razões deduzidas no presente agravo, agindo com acerto o r. Juízo *a quo* ao indeferir a tutela antecipada.

A parte agravante anexou aos autos documentos médicos (fls. 35/37) que conflitam com a perícia médica realizada pelo INSS em sede de pedido de auxílio-doença, apresentado em 13/03/2013, afastando, desta forma, a prova inequívoca da verossimilhança das alegações da parte agravante.

Outrossim, a conclusão da perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que só deve ser afastada em caso de prova robusta em sentido contrário, o que não ocorre quando a incapacidade é baseada apenas em atestados médicos particulares.

À propósito o julgado a seguir desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA JUDICIAL.

1. Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213 de 14.07.1991).

2. Quanto à incapacidade do segurado para o trabalho, não foram trazidos aos autos indícios suficientes da presença deste requisito. Do documento acostado às fl. 20 extrai-se que, durante a última perícia médica realizada pelo INSS, não foi constatada incapacidade para o trabalho ou atividade habitual, o que provocou indeferimento do benefício.

3. Constam dos autos documentos oriundos do Hospital Estadual de Bauru e do Pronto Socorro Municipal de Pirajuí-SP, dentre os quais laudo médico atestando que o paciente apresenta déficit cognitivo de memória de fixação "com prejuízo em sua atividade profissional, sem previsão de reversão completa" (fl. 31), datado de 10.05.2012. Este laudo, todavia, conflita com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em 19.03.2012, o que afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise, uma vez que a matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo.

4. A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial.

5. Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região; AI 0023037-17.2012.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto de Sanctis, j. 22.04.13, e-DJF3 Judicial 1 02/05/13).

Em decorrência, não obstante o alegado pelo agravante, a decisão agravada deve ser mantida, pois sem perícia médica judicial não é possível afastar a perícia médica da Autarquia Previdenciária e concluir que a limitação do agravante o torna incapaz para toda e qualquer atividade laboral, a ponto de ensejar a concessão do benefício em tela, além do que, não há dados quanto à possibilidade de reabilitação para alguma atividade laborativa.

Neste sentido, reporto-me aos julgados desta Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO - DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. - Os documentos juntados atestam que a autora está em tratamento médico contra câncer de mama (CID 10-C50) e apresenta quadro de depressão com transtornos de adaptação (CID 10-F43.2). Contudo são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas. - Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade laborativa. - Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se a agravante está ou não incapacitada para o trabalho. - Agravo de instrumento a que se nega provimento." (Processo AI 200803000399951AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 351214 Relator(a) JUIZA THEREZINHA CAZERTA Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte DJF3 CJ2 DATA:12/05/2009 PÁGINA: 565 Data da Decisão 30/03/2009 Data da Publicação 12/05/2009).

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO - DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. - Os documentos juntados atestam que o autor está em tratamento em decorrência de hérnia no umbigo e câncer no intestino. Contudo são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas. - Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade. - Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravante está ou não incapacitado para o trabalho. - Agravo de instrumento a que se nega provimento." (Processo AI 200803000429359AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 353817 Relator(a) JUIZA THEREZINHA CAZERTA Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte DJF3 CJ2 DATA:28/04/2009 PÁGINA: 1357. Data da Decisão 16/03/2009 Data da Publicação 28/04/2009).

Assim considerando, não comprovada, por ora, mediante prova inequívoca, a incapacidade alegada, não vislumbro a verossimilhança da alegação a deferir a antecipação dos efeitos da tutela pretendida. A propósito, este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região já decidiu que *"Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, o mesmo não faz jus à implantação do benefício mediante a concessão de tutela antecipada"*. (TRF3, 2ª Turma, AG nº 2000.03.00.059085-8, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 06/12/2002, p. 511).

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019812-52.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019812-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : CARLOS ALBERTO PINHEIRO
ADVOGADO : ALEX AUGUSTO ALVES e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00040961220134036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão (fl. 124) que, nos autos do pedido de aposentadoria, indeferiu os benefícios da Justiça Gratuita.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que a declaração de hipossuficiência é documento suficiente para comprovação da miserabilidade a ensejar a concessão da assistência judiciária gratuita, nos termos da Lei 1.060/1950 e consoante iterativa jurisprudência.

É o relatório.

DECIDO.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Nos termos do artigo 4º, da Lei n.º 1.060/50, a simples declaração de hipossuficiência da parte interessada em obter o benefício da gratuidade da justiça, por ter presunção de veracidade, é documento hábil para a concessão do benefício, salvo prova em contrário.

Com efeito, dispõe a Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950:

"Art. 4º A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

§ 1º Presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

(...)

Art. 5º O juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de 72 horas.

(...)

Art. 7º A parte contrária poderá, em qualquer fase da lide, requerer a revogação dos benefícios de assistência, desde que prove a inexistência ou o desaparecimento dos requisitos essenciais a sua concessão."

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de ser possível, em regra, a concessão do benefício da justiça gratuita por simples afirmativa da parte requerente da impossibilidade de arcar com as despesas do processo, sem prejudicar a própria sobrevivência e de sua família.

Outrossim, também já se manifestou o STJ afirmando caber a parte contrária a comprovação de suficiência de recurso do requerente da justiça gratuita para o custeio do processo, de acordo com o art. 7º da Lei 1.060/1950.

Acerca da matéria, apresentam-se os seguintes julgados do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO - PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA - SUFICIÊNCIA - RECURSO PROVIDO.

1 - Consoante entendimento jurisprudencial, a simples afirmação da necessidade da justiça gratuita, nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50, é suficiente para o deferimento do benefício da assistência judiciária gratuita.

2 - Recurso provido para conceder aos recorrentes, nos autos da execução, os benefícios da assistência judiciária gratuita."

(STJ REsp 721959/SP, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUARTA TURMA, julgado em 14/03/2006, DJ 03/04/2006 p. 362).

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. ÔNUS DA PARTE ADVERSA.

1. Para a obtenção do benefício da assistência judiciária gratuita é suficiente a simples afirmação do interessado de ser necessitado na forma da lei.

2. A declaração assim prestada firma em favor do requerente a presunção relativa de pobreza, cabendo à parte adversa o ônus de provar a inexistência ou o desaparecimento do estado de miserabilidade. Precedente: AgRg no MS 15.282/DF, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, DJe 2.9.2010.

3. Recurso especial provido.

(REsp 1.199.970 / SP, 2ª Turma, Min. Mauro Campbell Marques, j. 07.10.2010, Dje. 25.10.2010)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. SIMPLES ALEGAÇÃO. PRESUNÇÃO RELATIVA. ÔNUS DA PROVA. PARTE CONTRÁRIA. CONCLUSÃO DO TRIBUNAL A QUO. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE NA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Busca a recorrente o reconhecimento, por esta Corte Superior, de que a autora da presente ação não faz jus aos benefícios da assistência judiciária gratuita, e afirma haver colacionado provas de que esta possui condições de arcar com os custos do processo, desconsiderada pelo Tribunal de origem.

2. Em se tratando de concessão da assistência judiciária gratuita, a jurisprudência do STJ determina que basta a simples afirmação da parte de que não possui condições de arcar com as custas do processo, sem prejuízo próprio e/ou de sua família, cabendo à parte contrária, por se tratar de presunção relativa, comprovar a inexistência ou cessação do alegado estado de pobreza.

3. Em havendo o Tribunal de origem, com base na análise do acervo fático-probatório dos autos, entendido que o autor não poderia arcar com as custas processuais sem prejuízo do seu sustento ou de sua família, mostra-se inviável a sua revisão por esta Corte, pois infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, procedimento defeso, em sede de recurso especial, ante o óbice da Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido."

(STJ AgRg no Ag 1345625 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2010/0164960-7 Relator(a) Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES (1141) Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA Data do Julgamento 16/12/2010 Data da Publicação/Fonte DJe 08/02/2011)

"JUSTIÇA GRATUITA. HIPÓTESES DE DEFERIMENTO. DECISÃO IMPLÍCITA. DESERÇÃO.

I. A jurisprudência desta Corte Superior admite a concessão da assistência judiciária gratuita mediante a simples declaração, pelo requerente, de que não pode custear a demanda sem prejuízo da sua própria manutenção e da sua família.

II. Apresentado o pedido, e não havendo indeferimento expresso, não se pode estabelecer uma presunção em sentido contrário ao seu deferimento, mas sim a seu favor. Precedentes. Agravo Regimental a que se nega provimento.

(STJ AgRg no REsp 925411 / RJ AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2007/0036712-2 Relator(a) Ministro SIDNEI BENETI (1137) Órgão Julgador T3 - TERCEIRA TURMA Data do Julgamento 19/02/2009 Data da Publicação/Fonte DJe 23/03/2009)

No mesmo sentido é a jurisprudência deste Egrégio Tribunal, consoante arestos:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI N.º 1.060/50. ESTADO DE POBREZA - PRESUNÇÃO RELATIVA. ADMISSÃO DE PROVA EM CONTRÁRIO. INEXISTÊNCIA. PROVIMENTO DO RECURSO.

1. A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5.º, LXXIV, da Magna Carta, a qual se impõe ao Estado o dever de proporcionar a todos o acesso ao Judiciário, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos.

2. A Lei n.º 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados dispondo que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família - artigo 4º.

3. Assim, a simples declaração de insuficiência de recursos já é suficiente para a concessão do benefício, incumbindo à parte contrária a prova da inexistência ou desaparecimento dos requisitos essenciais à concessão, a teor do parágrafo 1º, do artigo 4º. A inexistência de prova apta a afastar a mencionada presunção, autoriza a concessão da benesse.

4. Agravo de Instrumento provido."

(TRF-3ª Reg., AG 165820, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, j. 03/08/2004, v. u., DJ 24/08/2004, p. 199).

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA INDEFERIDO EM SENTENÇA. INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE SE DECRETAR A DESERÇÃO.

- Ao hipossuficiente deve ser assegurado o acesso à justiça, até mesmo para possibilitar-lhe a revisão de ato jurisdicional, sob pena de cerceamento de defesa.

- Milita em favor do autor a declaração de pobreza por ele prestada ou a afirmação desta condição na petição inicial. Artigo 4º, § 1º, da Lei nº 1.060/50.

- Presunção de veracidade juris tantum que somente pode eliminada diante da existência de prova em contrário, a qual deve ser cabal no sentido de que pode, autor, prover os custos do processo sem comprometimento de seu sustento e o de sua família.

(...)

- Agravo de Instrumento a que se dá provimento para possibilitar ao agravante interpor o recurso de apelação sob os auspícios da assistência judiciária gratuita, afastando a necessidade de preparo." (TRF3R AI n° 334653, rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 18.05.2009, v.u., DJF3 07.07.2009, p. 526).

Verifica-se que os documentos existentes nos autos não são suficientes para comprovar a capacidade econômica da parte agravante, eis que a miserabilidade jurídica não está adstrita somente aos rendimentos mensais, mas aos valores comprometidos com as despesas efetuadas mensalmente.

Desse modo, a decisão recorrida encontra-se em confronto com posicionamento dominante da jurisprudência do STJ e desta Corte, sendo a hipótese de concessão do pedido de justiça gratuita.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

Comunique-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019972-77.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019972-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : TOSHICO TANOUE SATO
ADVOGADO : JOSE BATISTA PATUTO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PANORAMA SP
No. ORIG. : 00018436220138260416 1 Vr PANORAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão (fl. 26) que, nos autos do requerimento de aposentadoria por idade rural, manteve decisão anterior, que determinou a emenda da petição inicial para comprovar o indeferimento do requerimento administrativo do benefício ou, passados mais de 45 dias, a juntada do protocolo administrativo.

Alega a parte agravante, em síntese, a inexigibilidade de prévio requerimento administrativo como condição de ajuizamento da ação.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, ao dispor que *a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*, assegura aos cidadãos o direito ao pleno acesso ao Poder Judiciário.

O STJ tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Contudo, em que pese o princípio da inafastabilidade do acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito, esta garantia constitucional exige a existência de lide a justificar a atuação do Poder Judiciário, revelando-se o interesse de agir, sob o risco de a Administração Previdenciária ser substituída pelo Poder Judiciário.

Frise-se não se tratar de exigência de exaurimento da via administrativa, mas tão-somente que exista a efetivação de prévio requerimento administrativo naqueles casos em que não seja notória a rejeição do pedido por parte da Autarquia Previdenciária, justificando-se, assim, a necessidade de intervenção judicial.

Portanto, ressalvadas as situações em que o INSS é renitente em negar o benefício, como, por exemplo, nos casos de requerimento de aposentadoria por idade rural, benefício assistencial e revisão de benefício, o prévio requerimento administrativo é exigível para a caracterização do interesse de agir.

Neste sentido é o entendimento do STJ, consoante o aresto abaixo transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO. PROCESSO CIVIL. CONDIÇÕES DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR (ARTS. 3º E 267, VI, DO CPC). PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE, EM REGRA.

1. Trata-se, na origem, de ação, cujo objetivo é a concessão de benefício previdenciário, na qual o segurado postulou sua pretensão diretamente no Poder Judiciário, sem requerer administrativamente o objeto da ação.

2. A presente controvérsia soluciona-se na via infraconstitucional, pois não se trata de análise do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF). Precedentes do STF.

3. O interesse de agir ou processual configura-se com a existência do binômio necessidade-utilidade da pretensão submetida ao Juiz. A necessidade da prestação jurisdicional exige a demonstração de resistência por parte do devedor da obrigação, já que o Poder Judiciário é via destinada à resolução de conflitos.

4. Em regra, não se materializa a resistência do INSS à pretensão de concessão de benefício previdenciário não requerido previamente na esfera administrativa.

5. O interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas hipóteses de a) recusa de recebimento do requerimento ou b) negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese esposada.

6. A aplicação dos critérios acima deve observar a prescindibilidade do exaurimento da via administrativa para ingresso com ação previdenciária, conforme Súmulas 89/STJ e 213/ex-TFR.

7. Recurso Especial não provido.

(REsp 1310042/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 28/05/2012)

No mesmo sentido vem decidindo este egrégio Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - REMESSA OFICIAL - AGRAVO RETIDO - APELAÇÃO DO INSS - RECURSO ADESIVO - AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - APELAÇÃO PROVIDA - RECURSO ADESIVO PREJUDICADO - ISENÇÃO.

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária, como início de prova material, para análise do benefício pretendido e na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

- Quanto à alegação da necessidade de carrear à contra-fé cópias dos documentos apresentados com a inicial, também não merece acolhida, face à ausência de expressa cominação legal neste sentido. - Não comprovada a qualidade de segurada, indevido os benefícios vincificados.

- Não há condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Remessa oficial não conhecida.

- Agravo retido improvido.

- Apelação provida.

- Recurso adesivo prejudicado.

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, APELREE 200503990003147, Rel. Des. Federal Eva Regina, Julg. 08.03.2010, DJF3 CJI Data: 17.03.2010)

PREVIDENCIÁRIO. CARÊNCIA DA AÇÃO POR AUSÊNCIA DO PEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. INCLUSÃO DOS PERÍODOS RURAIS NO TEMPO DE SERVIÇO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - PERÍODO RURAL RECONHECIDO DE 01.01.1963 A 24.07.1991. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.

I. É hora de mudar o hábito de transferir para o Poder Judiciário o que é função típica do INSS. Se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo, ou não for apreciado no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, ou for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir.

(...)

(TRF 3ª Região, Nona Turma, APELREE 199903990844980, Rel. Des. Federal Marisa Santos, julg. 26/07/2010, DJF3 CJI Data:05/08/2010)

Observe-se, por fim, que não há necessidade de comprovação de indeferimento do requerimento administrativo, bastando para a caracterização do interesse de agir a demonstração de que o benefício foi previamente efetivado nas vias administrativas.

No caso concreto, tendo em vista a natureza do benefício pleiteado, aposentadoria por idade rural, estão presentes elementos seguros que configuram a lide, permitindo, assim, a dispensa do prévio requerimento administrativo.

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para dispensar a parte agravante de comprovar o requerimento administrativo, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se.

Intimem-se.

Comunique-se

São Paulo, 31 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020229-05.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020229-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : FABIO DA CONCEICAO
ADVOGADO : GUSTAVO BASSOLI GANARANI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DRACENA SP
No. ORIG. : 00041115720138260168 3 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Fabio da Conceição em face de decisão que, segundo alega, determinou a emenda da petição inicial para, no prazo de 60 dias, comprovar o indeferimento do benefício na esfera administrativa.

Aduz a parte agravante, em síntese, a inexigibilidade de prévio requerimento administrativo como condição de ajuizamento da ação.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Inadmissível o presente agravo de instrumento, pois não foi regularmente instruído conforme prevê o artigo 525, I, do Código de Processo Civil, não constando peça essencial para sua interposição.

Verifica-se da análise dos autos que a parte agravante não juntou a cópia integral da decisão agravada e da certidão de intimação sobre tal decisão, sendo impossível aferir os motivos principais do *decisum*, bem como a tempestividade do recurso.

Portanto, não tendo a parte agravante se desincumbido do ônus de instruir o recurso com as peças ditas obrigatórias, deve ser negado seguimento ao recurso.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DA ÍNTEGRA DA DECISÃO AGRAVADA.

Impossibilidade de afastar a necessária verificação, feita por este Tribunal, da regularidade formal do recurso. Peça de traslado obrigatório, nos termos da nova redação dada ao art. 544, § 1º, do Código de Processo Civil. Agravo regimental desprovido.

(AGA n. 562569, Terceira Turma, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 30/11/2004, v.u., DJ. 1/2/2005)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. FALTA DE PEÇA. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. CARIMBO DE PROTOCOLO ILEGÍVEL. TEMPESTIVIDADE. AFERIÇÃO IMPOSSÍVEL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I. Se o carimbo de protocolo de recebimento do recurso especial não permite a aferição da tempestividade, cabe ao interessado obter certidão sanando o vício ainda na instância a quo, antes da subida do recurso. Não o fazendo, torna-se impossível o conhecimento do agravo.

II. Nos termos do art. 544 do CPC e da Súmula n. 223/STJ, a certidão de intimação do acórdão recorrido é peça necessária à verificação da tempestividade do recurso especial, e indispensável para a formação do instrumento.

III. A vigilância na formação do instrumento é dever da parte, sendo irrelevante a alegação de que a intempestividade não foi decretada pelo Tribunal de origem. No STJ, novo juízo de admissibilidade é exercido.

IV. Impossível sanar o defeito em sede especial, pois a instrução se faz exclusivamente no Tribunal de origem.

V. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AGA 585746/RS, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, Julg. 19.08.2004, DJ 28.02.2005, pág. 328)

No mesmo sentido, são os julgados deste egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL. DECISÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

- É pressuposto de admissibilidade do Agravo de Instrumento a instrução da inicial com as peças obrigatórias elencadas no art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n 9.139/95.

- A falta de uma das peças obrigatórias elencadas, no caso cópia legível da certidão de intimação da decisão agravada, implica o não conhecimento do agravo de instrumento.

- Decisão mantida. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, AI 0044176-30.2009.4.03.0000, Relator Juiz Federal Convocado Carlos Francisco, Sétima Turma, j. 13/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 22/08/2012).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA. PEÇA OBRIGATÓRIA. DECISÃO. NÃO CONHECIMENTO.

1. Consta nos autos decisão estranha ao autor, cujo teor não foi rebatido nas razões do agravo regimental.

2. A falta de quaisquer das peças obrigatórias, elencadas no inciso I do art. 525 do C.P.C., implica não conhecimento do recurso.

3. Agravo regimental improvido.

(TRF 3ª Região, AI 0003816-19.2010.403.0000, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 14/11/11, e-DJF3 24/11/11)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC.

INOBSERVÂNCIA DO ART. 525, I, DO CPC. AUSÊNCIA DE UMA DAS PÁGINAS DA DECISÃO AGRAVADA.

1.No caso em análise, não foram observados os estritos termos do artigo 525, inciso I, do CPC, pois a parte

recorrente não providenciou a juntada de cópia integral da decisão agravada, já que não foi acostada uma de suas páginas, vale dizer, a fl. 199 dos autos subjacentes (vide fls. 79/81), o que impede o conhecimento do Agravo de Instrumento, uma vez que a referida peça processual é obrigatória para a instrução do presente recurso, nos termos do que dispõe o artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil.

2. Em virtude da ausência de uma das páginas da decisão agravada, sequer é possível a compreensão adequada de seu conteúdo. Sequer se pode identificar qual a natureza da demanda subjacente, vale dizer, se esta é "acidentária" ou "previdenciária", o que impede, inclusive, a verificação da competência desse Tribunal para análise do presente recurso, considerando que o artigo 109 da Constituição Federal, ao estabelecer a regra de competência da Justiça Federal, excluiu de seu rol de atribuições o julgamento das causas pertinentes a acidentes do trabalho (natureza acidentária), as quais foram atribuídas à Justiça Comum Estadual.

3. Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, AI 0006400-25.2011.4.03.0000, Sétima Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, j. 12/12/11, e-DJF3 16/12/11)

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020405-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020405-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : MANOEL MOREIRA DA SILVA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO GOES e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00036859120134036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MANOEL MOREIRA DA SILVA em face da decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 2ª Vara Federal de Santo André que, em ação ordinária de desaposentação, retificou de ofício o valor da causa para R\$ 6.905,88, e declinou da competência para processar e julgar o feito e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Santo André.

Sustenta o agravante, em síntese, que o proveito econômico da presente demanda resulta na soma de todas as parcelas mensais do benefício percebido desde 2006 e ao qual se pretende renunciar (sem necessidade de sua devolução) e mais a diferença entre a aposentadoria renunciada e a pretendida, acrescida de doze parcelas vincendas do novel benefício.

Requer a concessão do efeito suspensivo, e ao final, o provimento do agravo a fim de fixar a competência da Justiça Federal Comum para processar e julgar o presente feito.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, em ação previdenciária em que se postula o recebimento de parcelas vencidas e vincendas, o valor da causa deve ser verificado com base no disposto no art. 260 do Código de Processo Civil, conjugado com a regra do art. 3º, *caput*, da Lei nº 10.259/2001, adicionando-se o montante das parcelas vencidas ao resultado da soma de 12 (doze) vincendas.

Nesse sentido, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PEDIDO DE CONDENÇÃO AO PAGAMENTO DE PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS. APLICAÇÃO DO ART. 260 DO CPC C.C. ART. 3º, § 2º, DA LEI N.º 10.259/2001 PARA A FIXAÇÃO DO VALOR DA CAUSA. FEITO QUE ULTRAPASSA O VALOR DE SESSENTA SALÁRIOS-MÍNIMOS. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZADO

FEDERAL ESPECIAL. DOMICÍLIO DA PARTE AUTORA NÃO É SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. OPÇÃO DE FORO. ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA N.º 33/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Conforme entendimento desta Corte, para a fixação do conteúdo econômico da demanda e, conseqüentemente, a determinação da competência do juizado especial federal, nas ações em que há pedido englobando prestações vencidas e também vincendas, como no caso dos autos, incide a regra do art. 260 do Código de Processo Civil interpretada conjuntamente com o art. 3º, § 2º, da Lei n.º 10.259/2001.

2. O crédito apurado a favor do Autor é superior a 60 (sessenta) salários mínimos, evidenciando-se, portanto, a incompetência do Juizado Especial Federal para processamento e julgamento do feito.

3. Sendo absolutamente incompetente o Juizado Especial Federal, e não possuindo o domicílio do segurado sede de Vara Federal, tendo ele optado por ajuizar a presente ação no Juízo Estadual do seu Município, conforme faculdade prevista no art. 109, § 3.º, da Constituição Federal, impõe reconhecer tratar-se de competência territorial relativa, que não pode, portanto, ser declinada de ofício, nos termos da Súmula n.º 33/STJ.

4. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

5. Agravo regimental desprovido."

(AgRCC n.º 103.789, Rel. Min. Laurita Vaz, 3ª Seção, julg. 24.06.2009, DJE 01.07.2009)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. TURMA RECURSAL DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. LEI 10259/01. PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS - SOMATÓRIO. VALOR DE ALÇADA.

Do exame conjugado da Lei 10259/01 com o art. 260 do CPC, havendo parcelas vincendas, tal valor deve ser somado às vencidas para os fins da respectiva alçada.

Conflito conhecido declarando-se a competência da Justiça Federal."

(CC 46732/MS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 3ª Seção, julg. 23.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005.)

Essa, também, a orientação dominante na jurisprudência das Turmas que compõem a Terceira Seção desta Corte Regional:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. VARA FEDERAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. ART. 3º, CAPUT, DA LEI Nº 10.259/2001. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte.

- Em ação previdenciária em que se postula o recebimento de parcelas vencidas e vincendas, o valor da causa deve ser verificado com base no disposto no art. 260 do Código de Processo Civil, conjugado com a regra do art. 3º, caput, da Lei n.º 10.259/2001, adicionando-se o montante das parcelas vencidas ao resultado da soma de 12 (doze) vincendas.

- No caso em tela, a parte autora objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição e indenização por dano moral, pleiteando o autor o pagamento total de R\$ 43.121,00, sendo vedado ao magistrado, de ofício, alterar o valor da causa atribuído pela parte autora.

- O valor dado à causa, supera o limite legal da alçada de competência do Juizado Especial Federal, de 60 (sessenta) salários mínimos, fixado no art. 3º, caput, da Lei n.º 10.259/2001.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(AI 0006048-33.2012.4.03.0000, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 7ª Turma, j. 04.06.2012, DJe 15.06.2012)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS - ARTIGO 260 DO CPC.

I - Nas ações que se pleiteiam o pagamento de parcelas vencidas e vincendas, o cálculo do valor da causa obedecerá ao quanto disposto no artigo 260 do Código de Processo Civil.

II - O valor da causa não supera o limite de 60 (sessenta) salários-mínimos, conforme cálculos que colaciono em anexo (soma das parcelas vencidas - R\$ 11.919,42) mais doze prestações vincendas (R\$ 2.043,84) que totalizam R\$ 13.963,26, sendo competente, portanto, o Juizado Especial Federal Cível de Santo André/SP.

III - Recurso desprovido."

(AG 305933/SP, reg. n.º 2007.03.00.081707-0, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 08.01.2008, DJU 26.03.2008)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. VALOR DA CAUSA. PRESTAÇÕES VINCENDAS E VENCIDAS. VALOR SUPERIOR AO LIMITE LEGAL DA LEI 10.259/01. AUSÊNCIA DE RENÚNCIA AO EXCEDENTE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM.

Se o valor da execução ultrapassar o teto de sessenta salários mínimos, somadas as prestações vincendas ou

estas e as vencidas, a competência é da Justiça Comum, exceto se houver renúncia ao excedente do crédito de sessenta salários mínimos, nos termos do art. 17, § 4º, da L. 10.259/01. Agravo de instrumento provido." (AG 300723/SP, reg. nº 2007.03.00.048524-3, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 25.09.2007, DJU 17.10.2007)

"PROCESSO CIVIL. VALOR DA CAUSA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS. APLICAÇÃO DO ARTIGO 260 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

- Se por ocasião do julgamento do feito, o valor da causa extrapolava o limite de competência do Juizado Especial Federal, descabida com a remessa dos autos, decorrido mais de um ano do ajuizamento, e decorrência do aumento do salário mínimo.

- O valor da causa deve corresponder à expressão econômica do bem da vida almejado pela parte segurada, aferida em face do pedido formulado na peça vestibular.

- Diante da lacuna da Lei dos Juizados Especiais Federais, e havendo pedido de revisão de benefício, no qual estão compreendidas prestações vencidas e vincendas, é de rigor a aplicação do artigo 260 do diploma processual civil para a delimitação do valor econômico da pretensão deduzida em juízo, não incidindo o disposto no artigo 3º, parágrafo 2º, da Lei n.º 10.259/01.

- Valor da causa que possivelmente ultrapassará a competência dos Juizados Especiais Federais, caso o pedido seja julgado procedente, somando-se a quantia controversa das parcelas vencidas, excluindo-se as atingidas pela prescrição, à diferença das 12 parcelas vincendas.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento."

(AG 312280/SP, reg. nº 2007.03.00.090465-3, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, 8ª Turma, j. 28.01.2008, DJU 09.04.2008)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS. VALOR DA CAUSA. ART. 3º, CAPUT E § 2º, DA LEI 10.259/2001. APLICAÇÃO DO ART. 260 DO CPC. AGRAVO PROVIDO.

I - Com o advento da Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, foi instituído procedimento especial para processar, conciliar e julgar as causas de competência da Justiça Federal, cujo valor não ultrapasse 60 (sessenta) salários-mínimos, excetuadas as hipóteses indicadas em seu art. 3º, § 1º.

II - Nas ações que envolvam prestações vencidas e vincendas, o valor da causa deverá ser entendido como a soma de todas elas, observando-se o que estabelece a lei para o cálculo das prestações vincendas. Inteligência do art. 260 do CPC.

III - Agravo de instrumento a que se dá provimento."

(AG 301947/SP, reg. nº 2007.03.00.056486-6, Rel. Juiz Federal Conv. Rafael Margalho, 7ª Turma, j. 18.02.2008, DJU 13.03.2008.)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL DE BOTUCATU E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL DE BOTUCATU. VALOR DA CAUSA.

I - Autora agravou de instrumento da decisão, prolatada pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Botucatu/SP, que acolheu a impugnação ao valor da causa, apresentado pelo INSS, fixando-a em R\$ 4.200,00, e declarou a incompetência da Justiça Estadual, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Botucatu, com fundamento na Lei n. 10.259/01.

II - A Lei dos Juizados Especiais tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional, atribuindo competência absoluta onde houver sido instalada a Vara respectiva para apreciar e julgar causas até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos.

III - Em ação previdenciária que envolva parcelas vencidas e vincendas os valores devem ser somados para apuração do valor da causa, de acordo com o que preceitua o artigo 260 do CPC, bem como para a fixação da competência, na forma do artigo 3º, caput, da Lei 10.259/2001.

IV - Neste caso, em que se pretende a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a contar do requerimento administrativo (DER 19.11.03), a soma das parcelas vencidas resulta em valor superior a 60 (sessenta) salários mínimos, tomando-se em contra o valor atribuído à causa, no importe de R\$ 22.000,00 (vinte e dois mil reais) à época do ajuizamento da demanda, ou seja, novembro de 2006.

V - Considerando-se a inexistência de elementos objetivos que afastem a alegação da autora, ora agravante, de que a ação previdenciária subjacente envolve montante superior ao referido limite legal ou de que tenha ela agido de má-fé ao atribuir valor à causa com o objetivo de afastar a competência do Juizado Especial Federal, conclui-se que o Juízo de Direito da 2ª Vara de Botucatu é competente para o julgamento da ação subjacente, nos termos do art. 109, § 3º da CF/88.

VI - Recurso provido."

(AG 303481/SP, reg. nº 2007.03.00.064298-1, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 8ª Turma, j. 19.11.2007, DJU 09.01.2008.)

No mesmo sentido, ainda: AG 321999/SP, reg. nº 2007.03.00.104241-9, Rel. Juiz Federal Conv. Fonseca Gonçalves, 8ª Turma, j. 31.03.2008, v.u., DE 06.05.2008; AG 315504/SP, reg. nº 2007.03.00.095085-7, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, 8ª Turma, j. 11.02.2008, v.u., DJU 09.04.2008; AG 290517/SP, reg. nº

2007.03.00.007092-4, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 05.06.2007, v.u., DJU 27.06.2007; AG 284022/SP, reg. nº 2006.03.00.107060-5, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 7ª Turma, j. 07.05.2007, v.u., DJU 06.06.2007; AC 1000427/SP, reg. nº 2005.03.99.003119-2, Rel. Juíza Federal Conv. Marisa Vasconcelos, 9ª Turma, j. 02.10.2006, v.u., DJU 30.11.2006.

No caso em tela, a parte autora objetiva a renúncia a aposentadoria para concessão de outra aposentadoria por tempo de contribuição mais benéfica, pleiteando o autor o pagamento total de R\$ 152.042,72, sendo vedado ao magistrado, de ofício, alterar o valor da causa atribuído pela parte autora.

Frise-se que o valor dado à causa, supera o limite legal da alçada de competência do Juizado Especial Federal, de 60 (sessenta) salários mínimos, fixado no art. 3º, caput, da Lei nº 10.259/2001.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento para declarar a competência do Juízo Federal da 2ª Vara de Santo André/SP.

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001890-71.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001890-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IVANETE LEMISCHKA
ADVOGADO : GLAUCIA CAMARGO DE TOLEDO
No. ORIG. : 11.00.00135-3 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido formulado, para conceder o benefício de pensão por morte, previsto nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença (Súmula n. 111/STJ). Foi concedida a antecipação da tutela.

Em suas razões recursais, o INSS alega, preliminarmente, a ocorrência de prescrição, uma vez que se passou mais de 5 anos entre a data do óbito (19/10/2005) e a data do requerimento administrativo (05/05/2011). No mérito, pugna pela reforma da r. sentença, uma vez que não foi comprovada a dependência econômica da autora em relação ao *de cuius*. Subsidiariamente, caso seja mantida a procedência, requer a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Primeiramente, afasto a preliminar, no tocante a ocorrência de prescrição, uma vez conforme entendimento do C. STJ, o benefício de pensão por morte pode ser requerida a qualquer tempo, observada a prescrição quinquenal.

Neste sentido:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. PENSÃO POR MORTE DE SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. INCLUSÃO COMO BENEFICIÁRIO. TRANSCURSO DE MAIS DE CINCO ANOS DA MORTE DO INSTITUIDOR DO BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. NÃO INCIDÊNCIA. SÚMULA Nº 85/STJ.

1. Inexistindo expressa normatização acerca do prazo prescricional na legislação de regência ou o indeferimento do pedido administrativo, a pensão por morte torna-se passível de ser requerida a qualquer tempo.

2. O regramento do Dec. 20.910/32 é de natureza genérica, em contrapartida à Lei nº 8.112/90 que, no aparente conflito entre estas legislações, se revela especial. Como cediço, pelo princípio da especialidade (lex specialis derogat generalis), a norma especial prevalece sobre a geral.

3. O art. 219 da Lei nº 8.112/90 estabelece: "A pensão poderá ser requerida a qualquer tempo, prescrevendo tão-somente as prestações exigíveis há mais de 5 (cinco) anos." Dessa forma, não há que se falar em prescrição do

fundo de direito.

4. De se atentar, outrossim, para o enunciado sumular nº 85 desta Corte, in verbis: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a fazenda pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação."

5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 1075094/MG, Relator Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (Des. Conv. do TJ/RJ), julgado em 15/02/2011, DJ 28/02/2011).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. PEDIDO FORMULADO VÁRIOS ANOS APÓS O FALECIMENTO.

I - Em se tratando de prestações por trato sucessivo, a prescrição não atinge o fundo de direito, mas apenas as parcelas anteriores ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação.

II - Os documentos que instruíram a inicial foram sopesados segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela existência de início de prova material do exercício de atividade rural pelo falecido marido da autora.

III - Não havendo nenhum elemento a descaracterizar o labor rural do de cujus, o qual foi confirmado pelas testemunhas ouvidas no presente feito, viável o reconhecimento da sua qualidade de trabalhador agrícola.

IV - O fato de a autora pleitear o benefício após 23 anos da morte de seu marido não elide a presunção de dependência econômica prevista no 13 da Lei n. 3.807/60.

V - Agravo do INSS improvido (art. 557, §1º, do CPC)." (TRF-3ª Região, 10ª Turma, Apelação Cível n. 0027969-24.2012.4.03.9999, data da publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2013, Relator: Des. Fed. Sérgio Nascimento).

Rejeitada a preliminar, passo ao exame do mérito.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, para a concessão do benefício de pensão por morte, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a comprovação de dependência econômica e a qual idade de segurado do falecido.

Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9528, de 1997)

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997)

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9528, 1997)

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida. (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997).

A pensão por morte é benefício que independe do cumprimento de carência, nos termos previstos no art. 26, I, da Lei 8.213/91.

O óbito do segurado ocorreu em 19/10/2005, conforme demonstrado pelo documento acostado à fl. 13.

No tocante a qualidade de segurado, a mesma já havia sido reconhecida pelo INSS, uma vez que o filho da autora recebeu o benefício até 24/03/2011(fl. 09), quando completou 21 anos de idade.

Nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, o cônjuge, a companheira ou companheiro, filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido ou que tenha deficiência mental ou intelectual que o torne absoluta ou relativamente incapaz.

Verifico que a autora não logrou demonstrar a exigida dependência econômica em relação ao falecido para fazer jus ao recebimento do benefício pleiteado, pois constato pelo documento acostado à fl. 12, que se encontrava separada consensualmente do de cujus por ocasião de seu falecimento, razão pela qual a sua dependência deve ser comprovada.

Segundo se depreende dos autos, a autora ingressou com a ação de Reconhecimento de União Estável, com o intuito de comprovar que conviveu com o falecido até a data de seu óbito, mesmo após a separação consensual.

No entanto, constato que na referida ação não foram produzidas provas, tendo sido considerada suficiente a concordância dos réus, que são filhos da autora (fls. 14/14vº).

Ademais, apesar das testemunhas afirmarem que a autora mantinha união estável com o falecido (fls. 99/100), não há nos autos nenhum outro documento que comprove a existência da dependência econômica da autora em

relação ao *de cuius* (§ 2º, art. 76, Lei 8.213/91).

Neste sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE EX-CÔNJUGE. TEMPUS REGIT ACTUM. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INEXISTENTE. - Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante princípio tempus regit actum. - A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado. No caso de separação judicial, além da qualidade de segurado do de cuius, deve a ex-esposa comprovar sua condição de economicamente dependente do falecido, pois esta não se presume, em razão de não estar contida no rol do inciso I do artigo 16 da LBPS. - Ausente o requisito da dependência econômica, ante a insuficiência do conjunto probatório. Início de prova material inexistente, impondo-se a negativa da concessão de pensão post mortem. - Apelação desprovida." (TRF-3ª Região-8ª Turma, Apelação Cível n. 00696312219994039999, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/09/2010 PÁGINA: 1044, Relator: Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann).

Assim, ante o não preenchimento do requisito da dependência econômica de segurado, o benefício de pensão por morte não pode ser concedido.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, REJEITO A PRELIMINAR e, no mérito, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido da parte autora, ficando cassada a tutela confirmada pela r. sentença. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Oficie-se ao INSS para o devido cancelamento do benefício (NB -159.981.589-0).

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002919-59.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002919-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROBERTINHO DOS SANTOS ARRUDA
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
No. ORIG. : 11.00.00078-4 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 67 e 68) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, em sede de tutela antecipada, a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 76 a 80) a autarquia alega, em síntese, que o autor é proprietário de terras em total incompatível com a configuração de regime de economia familiar, não havendo direito ao benefício.

A parte autora não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascido em 31.10.1949, segundo atesta sua documentação (fls. 10), completou 60 anos em 2009, ano para o qual o período de carência é de 168 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de escritura de venda e compra de propriedade rural em 14.04.1989 (fls. 14 a 18), na qual o autor é qualificado como lavrador; de declaração de ITR (fls. 24 e 25), de 2005; de CCIR (fls. 31 a 35), de 1996 a 2005; e de Notas Fiscais do Produtor (fls. 36 a 42), de 2007 a 2009.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte

autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no presente caso. Conforme informações fornecidas pelo INSS (fls. 84 a 93), o autor registrou-se junto ao RGPS como produtor rural em 1968, além de possuir seis propriedades rurais em três comarcas diferentes que, no total, somam mais de 300 hectares. Destarte, inviável a presunção de que a atividade rural exercida pelo autor deu-se em regime de economia familiar.

Nesse sentido:

"Recurso especial interposto por (...), com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da Décima Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. L. 8.213/91, ART. 39, I, 142 E 143. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE SEGURADA ESPECIAL.

I - Apenas a pequena propriedade rural autoriza o pedido de aposentadoria por idade a segurado especial. II - O regime de economia familiar não é compatível com a existência de mais de um imóvel rural, mormente quando se trata de terras de porte razoável. III - Remessa oficial e apelação providas." (fl. 127). Alega a recorrente que restou demonstrada, através da prova documental e da prova testemunhal colhidas nos autos, a sua condição de agricultora. Além da divergência jurisprudencial, a violação dos artigos 11, inciso VII e parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91, 9º, inciso VI, do Decreto nº 3.048/99 funda a insurgência especial. Recurso tempestivo (fl. 131), não respondido (fl. 141) e admitido (fl. 143). Tudo visto e examinado, decido.

(...)

Na espécie, como se observa, a parte autora pede o benefício de aposentadoria por idade referido no item I do art. 39 da L. 8.213/91, no que afirma exercer atividade rural, em regime de economia familiar.

Considera-se imóvel rural de pequena propriedade aquele de área compreendida entre 1 (um) e 4 (quatro) módulos fiscais (L. 8.629/93, art 4º, II, 'a'). Neste caso, embora a parte autora haja completado a idade mínima exigida para a concessão do benefício e tenha trazido testemunhas que afirmam o exercício de atividade rural, a documentação acostada aos autos indica tratar-se de proprietária de quatro imóveis rurais, com área total de 392,2 ha, correspondente a 17,82 módulos fiscais (fs. 15/49).

Desta forma, conclui-se pela documentação acostada aos autos que se trata de produtora rural de porte razoável, cuja realidade é bastante diferente do pequeno produtor em regime de economia familiar, este sim contemplado com o benefício ora pleiteado.

(...)

Pelo exposto, na forma do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso especial. (STJ, REsp 883363, Min. Hamilton Carvalhido, Publ. 24.10.2006)

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. PECUARISTA.

PROPRIEDADE RURAL EXTENSA. IMPROVÁVEL O TRABALHO SEM A UTILIZAÇÃO DE EMPREGADOS PERMANENTES.

1. Para a concessão de benefício previdenciário, in casu, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, o segurado, na qualidade de pequeno produtor rural que exerce a atividade rurícola em regime de economia familiar, tem que comprovar o exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei n.º 8.213/91.

2. Na forma do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91 e de acordo com a Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para o reconhecimento de exercício atividade rural é necessário ao menos início de prova documental, a ser complementada por prova testemunhal.

3. No caso em análise, o início de prova documental carreado aos autos é insuficiente para comprovar que o Autor desenvolve atividade de rurícola em regime de economia familiar pelo tempo necessário para o deferimento do benefício previdenciário pleiteado, uma vez que na propriedade desenvolve-se atividade agropecuária com intuito de lucro, descaracterizando o regime de economia familiar em caráter de subsistência, nos termos do art. 11, VII, § 1º, da Lei nº 8.213/91. Além disto, a propriedade possui 138,8 hectares, a qual, apesar de classificada como "pequena propriedade rural", não nos faz parecer razoável que os trabalhos tenham sido feitos apenas por membros da família como afirmaram as testemunhas.

4. Desse modo, o autor não faz jus ao benefício de aposentadoria por idade, na condição de rurícola, em

regime de economia familiar, uma vez que, tratando-se de segurado obrigatório da previdência social, para fazer jus ao benefício pleiteado na condição de produtor rural imprescindível é a existência da prova de que recolheu aos cofres previdenciários as contribuições devidas, como contribuintes individuais (inciso V, letra "a", do artigo 11, da Lei nº 8.213/91).

5. Agravo interno provido.

(AC: 1136123; Proc: 2006.03.99.029681-7; UF: MS; Órgão Julgador: Nona Turma; Data do Julgamento: 02.02.2009; DJF3 CJ2 Data: 18.03.2009, pág: 1517; Desembargador Federal Nelson Bernardes.)

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 em seu §1º-A do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido da parte autora, revogando-se a tutela antecipada, comunicando-se imediatamente o teor desta decisão à autarquia.

Por força do caráter alimentar do benefício e da boa-fé do requerente, não se faz necessária a devolução dos valores recebidos por força da decisão que antecipou os efeitos da tutela, conforme precedentes do STJ.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se o INSS, instruindo a comunicação com os devidos documentos de Robertinho dos Santos Arruda, para que sejam adotadas as providências cabíveis a fim de cancelar de imediato o benefício de aposentadoria rural.

Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 16 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008405-25.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008405-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HUMBERTO APARECIDO LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA FAGUNDES DIAS
ADVOGADO : LENER LEOPOLDO DA SILVA COELHO
CODINOME : MARIA FAGUNDES DA CRUZ
No. ORIG. : 10.00.00285-4 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 49 a 54) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, mantida a tutela antecipada, a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 55 a 57) a autarquia alega, em síntese, que os cônjuges da autora, em relação aos quais assenta-se a documentação apresentada, exerceram atividade urbana, não havendo início de prova relativo às alegações da autora e, conseqüentemente, não comprovado o cumprimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 60 a 70).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 21.09.1955, segundo atesta sua documentação (fls. 9), completou 55 anos em 2010, ano para o qual o período de carência é de 174 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de certidão de óbito de seu primeiro cônjuge (fls. 10), documento que o qualificou como lavrador quando do falecimento, em 10.06.2006, e de certidão de seu segundo casamento (fls. 11), que aponta seu atual cônjuge como lavrador quando do enlace, em 25.03.2008.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no presente caso. Informações previdenciárias fornecidas pelo INSS (fls. 33 a 37) registram que o de cujus exerceu atividades urbanas de 1976 a 1997, não havendo qualquer indício ou informação relativa ao exercício de atividades rurais. Quanto a seu atual cônjuge, demonstrado que percebe desde 1993 aposentadoria por invalidez de trabalhador rural, não sendo presumível que exerça ainda a mesma atividade para o qual mostra-se há tempos incapaz de desempenhar, muito menos que a transmita à autora. Destarte, não há qualquer documento apto a constituir início de prova material que sustente a alegação da autora.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, descaracterizado diante da evidência de desempenho de atividade urbana por parte de seu cônjuge.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 em seu §1º-A do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido da parte autora, revogando-se a tutela antecipada, comunicando-se imediatamente o teor desta decisão à autarquia.

Por força do caráter alimentar do benefício e da boa-fé do requerente, não se faz necessária a devolução dos valores recebidos por força da decisão que antecipou os efeitos da tutela, conforme precedentes do STJ.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se o INSS, instruindo a comunicação com os devidos documentos de Maria Fagundes Dias, para que sejam adotadas as providências cabíveis a fim de cancelar de imediato o benefício de aposentadoria rural.

Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 16 de agosto de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015871-70.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015871-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : VALMIR DE ARAUJO
ADVOGADO : ACIR PELIELO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE SOUZA MARTINS BRAGA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00042-3 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Valmir de Araújo em Ação de Conhecimento por ele ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 12.07.2012 (fls. 42/42vº) a qual rejeitou o pedido do apelante, sob o argumento de que ele não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, o autor não conseguiu comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 44/54, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade. Requer que sejam fixados honorários advocatícios em 20%.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de

julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprir ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de

meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.*
(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

Por outro lado, entendo que a prova testemunhal não serve para comprovar período de trabalho rural anterior ao início de prova documental mais remoto, devendo esta ser considerada o termo a quo do reconhecimento do período da faina rural.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. *A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.*

3. *Embargos acolhidos.*

(EREsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal do autor acostada à fl. 10. (nascido em 10.01.1951).

No que tange à prova material, entendo que a cópia da CTPS com contratos rurais entre 1990 e 1999 (fls. 14/16), configura, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas, por sua vez, ouvidas às fls. 38/40, afirmaram conhecê-lo há 30/40 anos, asseverando que ele sempre trabalhou na lavoura como diarista.

Desta forma, conforme explicitado acima é necessário, após dia 31 de dezembro de 2010, a comprovação de recolhimento de contribuições para os trabalhadores avulsos e diaristas, sendo necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação.

P. Intime-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016194-75.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016194-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

APELANTE : SANDRA MARA NESPOLI MENDES

ADVOGADO : VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00129-9 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do INSS, cuja sentença foi de improcedência.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas diante da concessão da justiça gratuita.

Apela a autora (fls. 97/99) requerendo a reforma do julgado, aduzindo preencher os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões (fls. 103/107), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *In casu*, a autora atualmente com 43 anos qualificada como lavradora, ingressou com a presente demanda ao argumento de tido seu dedo mindinho amputado, referindo ainda sentir dor.

O laudo pericial de fls. 71/81 realizado em 09/01/2011 afirma que a autora teve amputação de 5º raio de mão esquerda por tumor de células gigantes com evolução sem intercorrências que ao tempo da perícia não comprometiam sua capacidade laborativa.

Diante do conjunto probatório e considerando o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a autora não se encontra incapacitada em razão do seu quadro clínico.

Destarte, não há que se falar em incapacidade ao labor, sendo necessário indeferir o benefício, ora pleiteado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.

1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.

(...)"

(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.

(...)

- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

(...)

(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017077-22.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017077-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : LUIZA VIEIRA DO AMARAL FERREIRA MARQUES
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
CODINOME : LUIZA VIEIRA DO AMARAL
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00122-4 2 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Luíza Vieira do Amaral Ferreira Marques em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 59 a 63) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos dos art. 285-A e 269, I, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 68 a 78) a parte autora requer, em breve síntese, a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 285-A do CPC, e que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 85 a 92).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC,

1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018242-07.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018242-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : WANDERLEY DOS SANTOS

ADVOGADO : PETULA KINAPE EMMERICH
No. ORIG. : 10.00.00154-1 2 Vr SAO SEBASTIAO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS contra Sentença proferida em 07.08.2012, a qual julgou procedente o pleito, concedendo a aposentadoria por invalidez ao Autor. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa (fl. 98).

Antecipados os efeitos da tutela à fl. 20.

Apelação do INSS, alegando ocorrência do fenômeno da coisa julgada em relação ao processo nº 0000636.05.2009.04.03.6313, proposto perante o Juizado Especial Federal de Caraguatatuba. Suscita também perda da qualidade de segurado, pois a perícia realizada em 06.07.2009 no feito que se reputa idêntico não identificou incapacidade. Assim, a incapacidade seria posterior à data de sua realização, tendo surgido quando o Autor já não dispunha da qualidade de segurado. Argumenta também que não haveria uma incapacidade de índole total e para quaisquer atividades laborativas, motivo porque o pleito deveria ser julgado improcedente. Em caráter alternativo, entende que o termo inicial do benefício não pode ser fixado antes da realização do laudo pericial produzido nestes autos. Por fim, requer incidência da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09 no que pertine aos juros de mora e correção monetária (fls. 103/106).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto, iniciando pela alegação de coisa julgada, a qual recebo como matéria preliminar.

O processo que se reputa idêntico ao presente feito (autuado sob o nº 0000636-05.2009.4.03.6313), de acordo com os documentos de fls. 40/47, foi sentenciado em 12.08.2009, com trânsito em julgado em 02.09.2009.

Por outro lado, ao ser ajuizada a presente ação (21.10.2010), foram juntados documentos médicos mais recentes, expedidos em data posterior à Sentença prolatada no feito processado no Juizado Especial Federal Cível de Caraguatatuba sob o nº 0000636-05.2009.4.03.6313. Neste sentido, cito os documentos de fls. 17/18, em especial a *ressonância magnética da coluna lombossacra*, datada de 28.08.2010, cuja cópia foi juntada à fl. 18. Tais documentos podem indicar, ao menos em tese, possível agravamento das patologias anteriormente existentes e/ou ocorrência de novos quadros patológicos, não mencionados no processo anterior.

A possibilidade em questão justifica que a parte autora novamente pleiteie o(s) benefício(s) previdenciário(s) indicado(s) na inicial. Por esta razão, o pleito de ocorrência de coisa julgada não será acolhido.

Passo a abordar o mérito da lide.

O laudo pericial (fls. 86/91) identificou as seguintes patologias: a) *hérnia de disco lombar*; b) *osteoartrose*. Após exame físico e análise dos documentos médicos acostados aos autos, o perito concluiu pela existência de uma incapacidade total e permanente. Afirmou o *expert* judicial que as doenças existem há cerca de cinco anos. Quanto à incapacidade, no entanto, asseverou não existirem elementos hábeis para determinar o momento exato de seu início.

Analisado o pleito sob a ótica da capacidade/incapacidade laboral, cumpre averiguar acerca da existência/inexistência da qualidade de segurado quando do início da incapacidade laborativa. É que não basta à parte autora contribuir com o sistema previdenciário em determinada época. A legislação que rege a matéria exige mais: é preciso que tenha adquirido a qualidade de segurada (com o cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei nº 8.213/1991.

A consulta realizada no sistema informatizado CNIS (fls. 107/109) demonstra a existência de diversas contribuições do Autor ao RGPS, hábeis a comprovar o cumprimento da carência de doze contribuições, prevista no artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91. Outrossim, para se averiguar a questão da manutenção ou não da qualidade de segurado, cumpre destacar suas mais recentes contribuições, a saber: a) 23.05.2002 a 07.11.2002; b) junho a agosto de 2007; c) 11.01.2008 a 04.03.2008.

Nota-se, assim, que a qualidade de segurado do Autor manteve-se somente até novembro de 2003 (exegese do disposto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91). Os períodos em que houve contribuições posteriores (julho a agosto de 2007; 11.01.2008 a 04.03.2008), por sua vez, não foram suficientes, *isoladamente considerados*, para demonstrar a recuperação da qualidade de segurado, a teor do artigo 24, parágrafo único, da lei em apreço.

Neste ponto, destaco que, como explanado no apelo autárquico, realizou-se perícia médica no bojo dos autos nº 2009.63.13.000636-9, na data de 06.07.2009, não tendo sido identificado pelo perito judicial que atuou naquele feito um quadro de incapacidade laboral na ocasião (fls. 42/45), o que indica início posterior do quadro incapacitante.

Têm-se, pois, que o perito judicial não se considerou apto a precisar o termo inicial da incapacidade que identificou nos presentes autos. Por outro lado, socorrendo-se da perícia efetuada no processo ajuizado anteriormente, infere-se que este quadro incapacitante surgiu *após julho de 2009*. Ora, tendo o Autor perdido a qualidade de segurado em novembro de 2003, à evidência não dispunha dela quando do início de sua incapacidade. E, mesmo que se considerasse recuperada a qualidade de segurado após as contribuições efetuadas no início de 2008, ainda assim notar-se-ia a fluência de lapso superior ao chamado "período de graça", estabelecido pelo artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Por conseguinte, a tese de perda da qualidade de segurado deve ser acolhida, restando prejudicados os demais argumentos tecidos no apelo do INSS.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50 (declaração de pobreza à fl. 08).

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-

MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA.

1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutir a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexequível. Precedentes.

2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei)

Posto isto, REJEITO a Matéria Preliminar e, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS, na forma da fundamentação acima.

Tendo em vista que a tutela foi antecipada, oficie-se ao INSS, informando-o acerca do quanto aqui decidido.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020151-84.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020151-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ANTONIO STRADIOTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OSCAR BATISTA DE SOUZA
ADVOGADO : JOSUE CIZINO DO PRADO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP
No. ORIG. : 11.00.00083-6 1 Vr TABAPUA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS, em ação na qual a parte autora intenta o cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 86 a 93) que julgou procedente a pretensão, condenando o INSS a cancelar o atual benefício percebido pela parte autora determinando e concessão de novo, consideradas as contribuições supervenientes à primeira aposentadoria. Juros moratórios calculados segundo a Lei 11.960/09, honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 96 a 121) a autarquia requer, em breve síntese, que o pedido seja julgado improcedente, não havendo direito à percepção de benefício nos moldes pleiteados.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 128 a 131).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Ante o exposto, com fulcro nos arts. 475 e 557, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao Reexame Necessário e à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020264-38.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020264-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ARNALDO LIMA
ADVOGADO : DIRCEU SCARIOT
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00255-6 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Arnaldo Lima em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 56 a 59) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos dos art. 285-A e 269, I, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 71 a 83) a parte autora requer, em breve síntese, a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 285-A do CPC, e que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 86).
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir

tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020393-43.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020393-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PASCHOAL FERNANDES DE CARVALHO
ADVOGADO : CÁSSIA DE OLIVEIRA GUERRA
No. ORIG. : 12.00.00000-4 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido do autor para conceder auxílio-doença, a partir da data da indevida cessação administrativa. Determinou a correção das prestações vencidas, com acréscimo de juros de mora legais, nos termos do art. 1-F da lei 9494/97, alterado pela lei 11.960/09. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação.

O INSS insurge-se contra o envio do autor ao programa de reabilitação, e, requer que o termo inicial do benefício seja a partir da juntada do laudo.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Impende ressaltar que a Autarquia, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91, tem o dever de submeter os segurados em gozo de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez a reavaliações periódicas com o fito de aferir a persistência ou não da incapacidade que gerou a concessão da benesse, sendo legítima a cessação do benefício caso o perito conclua pela aptidão funcional do beneficiário.

Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos.

Fica mantido o termo inicial do benefício fixado na r. sentença, vez que a data de início da incapacidade determinada pelo perito é apenas 13 dias após a data do indeferimento do pedido do autor na esfera administrativa.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação mantendo integralmente a r. sentença vergastada.
Consectários legais na forma acima especificada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021032-61.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021032-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : PEDRO DE SOUZA
ADVOGADO : MARCEL AFONSO BARBOSA MOREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00124-0 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Pedro de Souza em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 20) que julgou indeferiu a petição inicial e extinguiu o feito nos termos do art. 267, I, do CPC, em razão da ausência de prévio requerimento administrativo a caracterizar a resistência à pretensão.

Em razões de Apelação (fls. 22 a 25) a parte autora requer seja anulada a sentença e remetidos os autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito, haja vista a desnecessidade de prévia utilização da via administrativa.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XXXV, assegura o acesso ao Poder Judiciário. Referido dispositivo prescreve: A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.

Este artigo está relacionado ao que dispõe a Súmula nº 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos: O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura da ação de natureza previdenciária.

A matéria em questão é, inclusive, objeto da Súmula nº 09 desta Egrégia Corte Regional: em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação.

A esse respeito, vale mencionar a jurisprudência dos Colendos Tribunais Superiores, que aponta no sentido de ser dispensável, para o ajuizamento de demanda previdenciária, não apenas o prévio exaurimento, como também o simples requerimento administrativo:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido.

(STF, RE-Agr/SP 549055, Relator Min. Ayres Britto, Julg. 05.10.2010, DJE 240-10.12.2010)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.

(...)

6. Recurso especial desprovido.

(STJ, Resp 905429/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, J. 08.05.2008, DJE 02.06.2008)

Portanto, ressalvadas as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há sim necessidade de que se comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário.

Neste passo, é válida a transcrição dos seguintes julgados desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ADMISSIBILIDADE.

-Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa.

Entendimento da Súmula 9 desta Corte.

-O Poder Público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, já se sabendo, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário, como ocorre em pedidos de benefícios de amparo social ou de aposentadoria para trabalhador rural, indeferidos, de antemão, pelo INSS.

-No caso em que se requer a concessão de aposentadoria por invalidez, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia que poderá vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 201003000129980, Julg. 20.09.2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI Data: 29.09.2010 Página: 124)

No caso em questão, o que se pretende é a "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição. Trata-se, pois, de uma daquelas situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador, isto é, de uma das hipóteses em que há notória e potencial resistência da autarquia previdenciária, do que se conclui que, neste caso, o prévio ingresso na via administrativa não é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação para anular a sentença e determinar o regular prosseguimento do feito.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021948-95.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021948-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ANTONIO RODRIGUES
ADVOGADO : PAULO VINICIUS ZINSLY GARCIA DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : JULIANA PIRES DOS SANTOS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00037-1 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Antonio Rodrigues em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 72 a 74) que julgou extinto o feito nos termos do art. 269, IV, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 77 a 83) a parte autora requer, em breve síntese, que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 85).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir

tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024585-19.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024585-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: ROSANGELA APARECIDA DA SILVEIRA GRACIANO
ADVOGADO	: VALDEMAR GULLO JUNIOR
CODINOME	: ROSANGELA APARECIDA DA SILVEIRA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: VITORINO JOSE ARADO
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 12.00.00025-8 3 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação e Recurso Adesivo interpostos pela Autarquia e por Rosangela Aparecida da Silveira Graciano, respectivamente, em Ação de Conhecimento ajuizada em 24.02.2012, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 26.01.2013, que julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir de seu cancelamento (10.01.2012, fls. 21, 52, 86) e cujas parcelas

serão acrescidas de correção monetária e juros de mora legais. Determinou a sucumbência recíproca, na qual cada parte arcará com os honorários de seu patrono e custas respectivas, observadas a assistência judiciária gratuita concedida à autora e a isenção da autarquia (fls. 85/86).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da r. Sentença, sob a alegação de não ter sido constatada a incapacidade laborativa da autora. Na manutenção do julgado, requer a reforma do termo de início do benefício, para fixá-lo na data da juntada do laudo judicial aos autos, conforme iterativa jurisprudência acerca da questão da data do início do benefício - DIB (fls. 91/95).

Por sua vez, em seu recurso adesivo, a parte autora requer seja reformada a r. sentença a fim de conceder, por um lado, o benefício de aposentadoria por invalidez, com provimento integral e, por outro, a condenação exclusiva da autarquia em honorários advocatícios, em 20% do valor da condenação (fls. 97/102).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão dos requisitos mencionados, no caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fls. 63/68) afirma que a autora refere quadro de depressão há mais de dez anos, com presença de ansiedade, desânimo, esquecimento e medo, tendo tido um agravamento de seu estado no final de 2011, quando se afastou do emprego. Nunca foi internada. Ao exame pericial, clínico e psíquico, o *expert* relata não terem sido caracterizadas alterações evidentes de doença psiquiátrica que incapacitem a autora para o exercício de suas atividades habituais, de agente de vendas. Encontra-se em tratamento medicamentoso com especialista, para depressão e distúrbio bipolar, com boa resposta. A autora apresenta autonomia total para exercer as atividades básicas e instrumentais da vida diária. Conclui não haver incapacidade laborativa para suas atividades.

Cumpre asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as enfermidades da autora não a levam à incapacidade laborativa.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte autora, razão pela qual não faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou sua conversão em aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos documentos apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - Ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Cumpra-se asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.

Condene a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutir se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. **2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes.** 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007) (grifei)

Por consequência, revogo os efeitos da tutela, anteriormente concedida pela r. sentença.

Prejudicada a análise da matéria referente aos honorários advocatícios, argüida em sede de Recurso Adesivo.

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da autarquia, para julgar improcedente o pedido da parte autora e NEGO SEGUIMENTO ao Recurso Adesivo quanto ao pedido do benefício de aposentadoria por invalidez, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024751-51.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024751-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : MARIA GENILDA GOMES DA SILVA
ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FERNANDO ONO MARTINS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00235-5 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Condenou no pagamento das custas e despesas processuais e fixou honorários advocatícios em R\$ 500,00, observada a gratuidade processual.

A autora alega que trouxe aos autos os elementos de prova suficientes à demonstração do preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº

8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso do trabalhador rural inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas a prova do exercício de atividade rural dentro do período estabelecido na Lei de Benefícios.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

A autora trouxe como início de prova material cópia das certidões de casamento e de nascimento do filho, ambas atestando a profissão de lavrador do marido.

As testemunhas ouvidas afirmam que a requerente sempre trabalhou na lavoura, o que fez até recentemente.

O laudo médico pericial (fls. 91/95) indica que a autora apresenta quadro de artrose da coluna lombo-sacro, hérnia de disco em L4-S1 e pitiríase Alba, o que redundou em incapacidade parcial e permanente, contudo, não houve fixação da data de início da incapacidade.

Em consulta ao CNIS do marido da requerente, verifico a existência de diversos registros em atividades urbanas.

Assim, diante do conjunto probatório apresentado, restou descaracterizado o labor rural da parte autora pelo tempo necessário a fim de comprovar tanto o cumprimento do período de carência como a existência da qualidade de segurado.

Ausentes os requisitos legais necessários à concessão do benefício, mister a manutenção da r. sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026058-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026058-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ZAQUEU PRIVATTI
ADVOGADO : SILMARA CRISTINA FLAVIO PACAGNELLA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 10.00.00145-6 3 Vt ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelações, interpostas pelo Autor e pelo INSS, contra Sentença proferida em 22.11.2012, a qual julgou parcialmente procedente o pleito, concedendo o auxílio-doença a partir da data do ajuizamento da ação (09.03.2010), até dois anos da perícia judicial, com reavaliações semestrais. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros de mora, nos termos da Lei 9.494/97. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação até a data da Sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ (fls. 88/91 e 95, verso).

Apelação do Autor, requerendo, em síntese, que o auxílio-doença concedido nestes autos permaneça durante um período maior do que aquele fixado pela Sentença (fls. 97/99).

Apelação do INSS, asseverando que o laudo pericial não foi conclusivo acerca da existência da incapacidade, chegando a afirmar que o autor não seria portador de doença incapacitante. Outrossim, sustenta que o Autor trabalhou no curso da lide, de forma a demonstrar sua capacidade laboral. Em caráter alternativo, pleiteia que o termo inicial do benefício seja fixado na data do laudo pericial, bem como que seja reconhecida a impossibilidade de cumulação de salários decorrentes do exercício de atividade remunerada com prestações de benefícios por incapacidade (fls. 101/111).

Subiram os autos, com contrarrazões do Autor (fls. 116/119).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que

descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 55/57) identificou a seguinte patologia: transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave, sem sintomas psicóticos. Após exame clínico e análise dos documentos médicos colacionados aos autos, o perito concluiu pela existência de uma incapacidade parcial e temporária.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laborativa de índole parcial e temporária.

Por conseguinte, a parte autora faz jus à obtenção do auxílio-doença, máxime ao se considerar que o perito qualificou como grave o episódio atual da patologia psíquica do Autor, bem como a possibilidade de ocorrerem efeitos colaterais causados pelos medicamentos que utiliza, com potencial influência no exercício de sua atividade habitual de motorista.

Não procede o pleito autárquico de fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial, pois a análise do conjunto probatório (em especial o laudo pericial e a prévia concessão de auxílio-doença) permite concluir que a incapacidade diagnosticada pela perícia existe desde época anterior.

Observo que descabe ao órgão julgador fixar um termo final para o auxílio-doença, pois o eventual término do quadro incapacitante só poderá ser verificado por intermédio de nova avaliação pericial, a ser realizada na seara administrativa, por perito médico do INSS (exegese do disposto no artigo 101 da Lei nº 8.213/91).

Neste ponto, cumpre asseverar que mesmo que o Autor, apesar de suas patologias incapacitantes, tenha laborado durante alguns períodos, remanesce a ele o direito à obtenção do auxílio-doença, pois constatada em perícia judicial a incapacidade para seu labor habitual. Por outro lado, há incompatibilidade de recebimento simultâneo de benefício previdenciário e rendimentos provenientes de vínculos empregatícios. Assim, ao se efetuar o pagamento dos valores retroativos, remanesce à autarquia previdenciária o direito de abater as quantias efetivamente percebidas pelo autor em razão do exercício de trabalho assalariado, desde que em períodos coincidentes com os períodos de percepção dos proventos referentes ao benefício concedido nestes autos. O INSS poderá abater, outrossim, os valores eventualmente pagos a título de benefício por incapacidade durante o lapso em questão.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação do Autor e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação do INSS, para permitir o desconto de valores recebidos a título de exercício de trabalho assalariado, na forma acima delineada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026702-80.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026702-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA PEREIRA FERREIRA
ADVOGADO : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LEANDRO MARTINS MENDONCA

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00065-4 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Maria Pereira Ferreira contra Sentença proferida em 22.02.2013, a qual julgou improcedente o pleito de aposentadoria por invalidez. Honorários advocatícios fixados em R\$ 678,00, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fl. 112).

Apelação da parte autora, alegando, em síntese, ter preenchido todos os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez (fls. 114/120).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional. Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 103/107) identificou a seguinte patologia: *doença degenerativa leve de coluna*. Após exame físico e análise do histórico da Autora, o perito ponderou que não há comprometimento articular ou limitação de ordem física. Por fim, concluiu que a Autora está apta para o trabalho.

Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percuente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da atual aptidão para o labor.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de

aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.

I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.

II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.

III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)

(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.

II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027119-33.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.027119-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : NADIR DA SILVA SOUZA
ADVOGADO : SILAS JOSE DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : DJALMA FELIX DE CARVALHO
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.01159-5 1 Vr AGUA CLARA/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Nadir da Silva Souza em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 69 a 76) que julgou improcedente o pedido em razão da não

comprovação do alegado labor rural pela autora.

Em razões de Apelação (fls. 81 a 87) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 12.10.1953, segundo atesta sua documentação (fls. 13), completou 55 anos em 2008, ano para o qual o período de carência é de 162 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 14), a qual qualificou o cônjuge da autora como tratorista quando do enlace, em 30.12.1978,

falecido em 24.10.2000, e da CTPS deste (fls. 15), a qual registra o exercício de atividades rurais nos anos de 1984 e 1989.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas os testemunhos não bastam para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Em outro sentido, desta depende o início de prova material, constituindo um todo harmônico em que o julgador possa se basear para que se presuma, com razoável grau de certeza, ter havido o exercício de atividades rurais dentro dos moldes necessários para que se conceda o benefício pretendido. Porém, conforme se verifica no presente caso, não é o que ocorre. Ainda que a documentação apresentada esteja apta a constituir início de prova material, os testemunhos (fls. 52 a 56) mostraram-se por demais frágeis para que se possam considerar cumpridos os requisitos para a concessão do benefício, uma vez que se revelaram vagos e em alguns pontos mesmo contraditórios, não emprestando à documentação maior efeito probante.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028358-72.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028358-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: ORLANDO SOBRINHO BONOME
ADVOGADO	: ALEXANDRE CRUZ AFFONSO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 08.00.00020-1 1 Vr AGUDOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de benefício previdenciário por incapacidade cuja sentença foi de improcedência do pedido.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas diante da concessão da justiça gratuita.

Apela o autor (fls. 233/236) alegando preencher os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *In casu*, o autor, atualmente com 64 anos qualificado como serviços gerais, ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portador de epilepsia que o impede de trabalhar.

O primeiro laudo pericial realizado em 14/11/2008 (fls. 147/151) atesta que o autor é portador de epilepsia, sob controle e em condições de exercer sua atual atividade laborativa como pedreiro.

Outro laudo foi realizado em 18/04/2011 (fls. 193/197) afirma que o autor apresenta epilepsia há mais de 20 anos em uso contínuo de medicamentos para o controle da doença podendo desenvolver atividade laborativa que não ofereça risco à sua vida caso venha apresentar uma crise epilética.

Não vislumbro, no caso em tela, que o autor esteja incapacitado a desenvolver sua atual atividade laborativa como pedreiro uma vez que sua doença é um fator limitante e não incapacitante.

Embora as testemunhas tenham se referido ao comportamento "estranho" do autor no trabalho não restou comprovado nos laudos que se trate de doença psiquiátrica.

Diante do conjunto probatório e considerando o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o autor não se encontra incapacitado em razão do seu quadro clínico

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do autor.

Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002972-88.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.002972-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : MARIO ALVES DA SILVA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : NATALIA ALVES DE ALMEIDA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LEILA KARINA ARAKAKI e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00029728820134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Mário Alves da Silva em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 28 a 31) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos dos art. 285-A e 269, I, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 33 a 40) a parte autora requer, em breve síntese, a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 285-A do CPC, e que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 44 a 71).
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA

ESPÉCIE.

I. *Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.*

II. *Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.*

III. *Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.*

IV. *Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".*

V. *Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."*

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. *Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

2. *A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

3. *Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

4. *Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

5. *No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

6. *Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório

ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003043-90.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.003043-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ODAIR FERNANDO DOS SANTOS
ADVOGADO : CELSO RICARDO SERPA PEREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE QUEIROZ O' DONNELL ALVÁN e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00030439020134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Odair Fernando dos Santos em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 27 e 28) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos dos art. 285-A e 269, I, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 30 a 39) a parte autora requer, em breve síntese, a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 285-A do CPC, e que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 43 a 62).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.
2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.
3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.
4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.
5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.
6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-Agr nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000519-87.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.000519-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ANTONIO JOSE DE MOURA
ADVOGADO : ESTER MORENO DE MIRANDA VIEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005198720134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Antonio José de Moura em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 40 e 41) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos dos art. 285-A e 269, I, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 43 a 55) a parte autora requer, em breve síntese, a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 285-A do CPC, e que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 61 a 65).
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir

tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001058-53.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.001058-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : JORGE BATISTA
ADVOGADO : MARCOS ALBERTO TOBIAS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00010585320134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Jorge Batista em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de

contribuição, contra sentença (fls. 61 a 63) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos dos art. 285-A e 269, I, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 66 a 89) a parte autora requer, em breve síntese, a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 285-A do CPC, e que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 94 a 104).
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

- 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*
- 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*
- 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*
- 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*
- 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*
- 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*
(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002141-07.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.002141-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ADAUTO FERREIRA ALCANTARA
ADVOGADO : ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00021410720134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Adauto Ferreira Alcântara em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 47 e 48) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos dos art. 285-A e 269, I, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 56 a 62) a parte autora requer, em breve síntese, a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 285-A do CPC, e que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 68 a 76).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsps

1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-Agr nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002161-95.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.002161-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : BENEDITO JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00021619520134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Benedito José dos Santos em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 58 e 59) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos dos art. 285-A e 269, I, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 63 a 74) a parte autora requer, em breve síntese, a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 285-A do CPC, e que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 77 a 83).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a

jubilção. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilação, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilação. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º,

do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000149-95.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.000149-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : MARLENE PALMA
ADVOGADO : KARINA CHINEM UEZATO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001499520134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Marlene Palma em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 58 a 60) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos dos art. 285-A e 269, I, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 62 a 86) a parte autora requer, em breve síntese, a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 285-A do CPC, e que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 93 a 110).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período

contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposementação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposementação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposementação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-Agr nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000374-18.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.000374-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : JOSE ONOFRE BENEDITO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSE CARLOS PENA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003741820134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por José Onofre Benedito em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 33 a 37) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos dos art. 285-A e 269, I, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 39 a 55) a parte autora requer, em breve síntese, a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 285-A do CPC, e que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 58 a 71).
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000494-61.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.000494-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : LUIZ MORITA
ADVOGADO : IVAN TOHME BANNOUT e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004946120134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Luiz Morita em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 47 a 51) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos dos art. 285-A e 269, I, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 53 a 62) a parte autora requer, em breve síntese, a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 285-A do CPC, e que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 65 a 78).
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001007-29.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.001007-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : JOAQUIM RODRIGUES CRUZ
ADVOGADO : RICARDO AURELIO DE M SALGADO JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00010072920134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Joaquim Rodrigues Cruz em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 76 a 80) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos dos art. 285-A e 269, I, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 88 a 104) a parte autora requer, em breve síntese, a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 285-A do CPC, e que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 107 a 121).
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- *Apelação a que se nega provimento.*"

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001296-59.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.001296-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : JOSE BARBOSA IRMAO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SILVIA MARIA CUSTODIO COSTA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012965920134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por José Barbosa Irmão em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 81 a 85) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos dos art. 285-A e 269, I, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 88 a 111) a parte autora requer, em breve síntese, a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 285-A do CPC, e que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 113 a 123).
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art.

24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002148-83.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.002148-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : GERALDO RIBEIRO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : HAMILTON PEREIRA MARTUCCI JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00021488320134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Geraldo Ribeiro de Oliveira em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 113 a 117) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos dos art. 285-A e 269, I, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 119 a 149) a parte autora requer, em breve síntese, a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 285-A do CPC, e que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 152 a 164).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos

seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003069-42.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003069-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : NEUSA MARIA CERVANTES
ADVOGADO : JOSE CARLOS GRACA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00030694220134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Neusa Maria Cervantes em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 39 a 43) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos dos art. 285-A e 269, I, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 46 a 65) a parte autora requer, em breve síntese, a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 285-A do CPC, e que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 68 a 82).
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsps 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003586-47.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003586-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : JAIME COELHO
ADVOGADO : ANDRE LUIS CAZU e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00035864720134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Jaime Coelho em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 41 a 44) que julgou improcedente a pretensão e extinguiu o feito nos termos dos art. 285-A e 269, I, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 50 a 71) a parte autora requer, em breve síntese, a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 285-A do CPC, e que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 73 a 89).
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, hei por bem ressaltar meu entendimento contrário, para consentir ao preconizado no acórdão paradigmático para conferir tratamento equânime à questão.

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF-AI-AgR nº 713.551/PR; STJ-REsp 1.143.677/RS).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24425/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007341-58.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.007341-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : SEBASTIANA DA SILVA
ADVOGADO : KÁTIA MARIA PRATT e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença. Às fls. 90/92, foi deferida parcialmente a antecipação da tutela, determinando-se a imediata implantação do auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fundamento na ausência de incapacidade da autora para o trabalho. Condenou-a, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados R\$ 500,00 (quinhentos reais), atualizáveis até o efetivo pagamento nos termos da Resolução CJF 561/2007, adotada pelo Provimento COGE nº 64/2005. Concedidos os benefícios da assistência judiciária, deixou de condenar a autora no ônus da sucumbência. Apelou a parte autora sustentando, preliminarmente, a ocorrência de cerceamento de defesa, tendo em vista que o perito médico não foi intimado para prestar esclarecimentos, conforme pleiteou. Requer a apreciação do agravo interposto e retido nos autos. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores do benefício pleiteado. Por fim, pleiteia que seja anulada a r. sentença para o fim de que seja realizada nova perícia médica.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não verifico nos autos cerceamento de defesa no tocante à falta de intimação do perito médico para esclarecimentos. Conforme se observa das fls. 296 dos autos, foi determinada a intimação do perito médico, que prestou seus devidos esclarecimentos às fls. 306/308.

Também não deve prosperar o pedido de apreciação do agravo retido interposto às fls. 129/131 ante o descumprimento da antecipação de tutela deferida, posto que às fls. 230 dos autos, se verifica o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Por fim, o indeferimento do pedido de realização de nova perícia médica não implica cerceamento de defesa, visto que o juiz deve decidir de acordo com o seu convencimento, apreciando livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias dos autos (art. 131 do CPC).

No mérito, conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme cópia da comunicação de resultado de requerimento administrativo (fls. 51), comprovando que a autora estava em gozo do benefício de auxílio-doença ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 276/278), bem como dos esclarecimentos prestados às fls. 306/308, que a autora é portadora de artrite reumatóide. Afirma o perito médico que no momento da perícia a autora não apresentava incapacidade para o trabalho, no entanto, sua moléstia poderá ter crises que obriguem a autora se afastar temporariamente do trabalho.

Embora o perito médico não tenha atestado a incapacidade total e definitiva da autora para o trabalho, afirma que *"a perícia ressalta que a doença da qual a autora é portadora, necessita de avaliações periódicas, através de um acompanhamento médico constante, pois na vigência de atividade da doença será necessário seu afastamento das atividades profissionais."*

Assim, verifica-se do conjunto probatório que não há como exigir da autora, hoje com 65 anos de idade, que continue com seu trabalho de auxiliar de limpeza, devido às moléstias que apresenta, nem mesmo que inicie uma atividade que lhe garanta a subsistência, após estar afastada do trabalho desde 26.02.2003, em recebimento de auxílio-doença (fls. 45), estando, portanto, presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez. Ademais, não está o magistrado vinculado somente a prova pericial, devendo levar em conta as circunstâncias sócio-econômica, profissional e cultural da parte autora, para decidir seu direito ao benefício.

Nesse sentido, cito os acórdãos:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL. AFERIÇÃO POR CRITÉRIOS SOCIAIS E CULTURAIS. POSSIBILIDADE. NÃO VINCULAÇÃO AO LAUDO PERICIAL.

1. Esta Corte tem entendimento no sentido de que, para a concessão da aposentadoria por invalidez, o magistrado não está vinculado à prova pericial e pode concluir pela incapacidade laboral levando em conta os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg do AREsp nº 103.056/MG, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 25.06.2013, DJe 02.08.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. CONSIDERAÇÃO DE ASPECTOS SÓCIO-ECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM DISSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE.

1. Conforme consignado no acórdão recorrido, a recorrente é auxiliar de montagem e auxiliar de pesponto para empresas do ramo de calçados, e, de acordo com o laudo pericial, há nexos causais entre a atividade desenvolvida e a doença que veio acometê-la.

2. É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela incapacidade parcial para o trabalho.

Agravo regimental improvido."

(AgRg do AREsp nº 283.029/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 09.04.2013, DJe 15.04.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica profissional e cultural do segurado.

3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

4. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

5. Agravo Regimental do INSS desprovido."

(AgRg no AREsp 136.474/MG, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, j. 05.06.2012, DJe 29.6.2012)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

ART. 42 A 47 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. ANÁLISE DO CONJUNTO PROBATÓRIO - INCAPACIDADE PARA O TRABALHO - EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que, não obstante o expert na data do exame não tenha concluído pela incapacidade total e permanente da parte Autora para o trabalho, é de rigor observar que ela se encontra incapacitada para o trabalho braçal em virtude da idade avançada e baixo nível intelectual, não possuindo qualificação profissional que permita outro trabalho de menor esforço físico.

2. Os argumentos trazidos pela Agravante não se prestam a uma reforma da decisão.

3. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Reg., AC nº 0043176-05.2008.4.03.9999/SP, Rel. Desemb Fed. Fausto de Sanctis, Sétima Turma, j. 05.03.2012, v. u., DJU 09.03.2012)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CUMPRIDAS A CARENCIA E QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado

2. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial.

3. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

4. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF3, APELREEX nº 0036845-41-2007.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, Sétima Turma, j. 02.08.2010, v.u., e-DJF3 01.06.2011)

Consoante recente jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, na hipótese de inexistência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade, haja vista que o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar o termo inicial de aquisição de direitos, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Terceira Seção, j. 12.09.2012, v.u., DJe 21.09.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Seção, j. 08.08.2012, v.u., DJe 30.08.2012)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LEI 8.742. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL.

1. Embargos de Declaração recebidos como Agravo Regimental. Princípio da fungibilidade recursal.

2. É inadmissível Recurso Especial quanto à questão (art. 34 da Lei 10.741/2003), que, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo. Aplicação da Súmula 211/STJ.

3. Em conformidade com orientação remansosa deste Tribunal Superior, caberia à parte, nas razões de seu Recurso Especial, alegar violação do artigo 535 do CPC, a fim de que o STJ pudesse averiguar existência de possível omissão no julgado.

4. A Terceira Seção pacificou o entendimento de que, na ausência de postulação na via administrativa, é a citação, e não a juntada do laudo pericial aos autos, que deve nortear o termo inicial dos benefícios de cunho acidentário, bem como os devidos em decorrência de invalidez.

5. Agravo Regimental não provido."

(EDcl no REsp 1349703/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 18.04.2013, v.u., DJe 10.05.2013)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SUSPENSÃO DO FEITO NESTA INSTÂNCIA. RITO DO

ART. 543-C DO CPC. NÃO APLICAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. Esta Corte Superior de Justiça consolidou entendimento no sentido de que é inaplicável o artigo 543-C do diploma processual civil para fins de sobrestar o julgamento, nesta Instância, dos recursos especiais que versem sobre a mesma matéria afetada ao órgão seccionário.

2. Na hipótese de inexistência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício de aposentadoria por invalidez, haja vista que o "laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes", mas, não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos. Inteligência do art. 219 do CPC.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 95471/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, j. 17.04.2012, v.u., DJe 09.05.2012)

In casu, observa-se do laudo pericial que as doenças apresentadas pela autora são as mesmas que autorizaram a concessão do auxílio-doença anteriormente. Assim, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação administrativa do benefício de auxílio-doença de nº 129.032.647-6 (25.01.2008 - fls. 230).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. AgRg no Ag nº 1409885/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª T., j. 27.03.2012, DJe 30.03.2012; EDcl no AgRg no REsp nº 1334414/PR, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª T., j. 28.05.2013, DJe 05.06.2013).

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da autora para conceder o benefício da aposentadoria por invalidez na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada SEBASTIANA DA SILVA para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início na cessação administrativa do auxílio-doença nº 129.032.647-6 (25.01.2008 - fls. 230) e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004605-93.2006.4.03.6002/MS

2006.60.02.004605-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CASSIO MOTA DE SABOIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NELCI BUENO DA SILVA
ADVOGADO : JACQUES CARDOSO DA CRUZ

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão da aposentadoria por invalidez ou ao menos do auxílio-doença. A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença a partir de 01.09.2006. Determinou que os valores devem ser corrigidos monetariamente e os juros de mora fixados em 1% ao mês, a contar da citação. Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 415,00 (quatrocentos e quinze reais). Isento de custas. Sentença não sujeita ao reexame necessário. Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

A matéria controvertida nos presente autos diz respeito tão somente à fixação do termo inicial do benefício.

Consoante recente jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, na hipótese de inexistência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo *a quo* do benefício por incapacidade, haja vista que o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar o termo inicial de aquisição de direitos, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. *Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*

2. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Terceira Seção, j. 12.09.2012, v.u., DJe 21.09.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.

1. *O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*

2. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Seção, j. 08.08.2012, v.u., DJe 30.08.2012)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LEI 8.742. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL.

1. *Embargos de Declaração recebidos como Agravo Regimental. Princípio da fungibilidade recursal.*

2. *É inadmissível Recurso Especial quanto à questão (art. 34 da Lei 10.741/2003), que, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo. Aplicação da Súmula 211/STJ.*

3. *Em conformidade com orientação remansosa deste Tribunal Superior, caberia à parte, nas razões do seu Recurso Especial, alegar violação do artigo 535 do CPC, a fim de que o STJ pudesse averiguar existência de possível omissão no julgado.*

4. *A Terceira Seção pacificou o entendimento de que, na ausência de postulação na via administrativa, é a citação, e não a juntada do laudo pericial aos autos, que deve nortear o termo inicial dos benefícios de cunho acidentário, bem como os devidos em decorrência de invalidez.*

5. *Agravo Regimental não provido."*

(EDcl no REsp 1349703/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 18.04.2013, v.u., DJe 10.05.2013)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SUSPENSÃO DO FEITO NESTA INSTÂNCIA. RITO DO ART. 543-C DO CPC. NÃO APLICAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. *Esta Corte Superior de Justiça consolidou entendimento no sentido de que é inaplicável o artigo 543-C do diploma processual civil para fins de sobrestar o julgamento, nesta Instância, dos recursos especiais que versem sobre a mesma matéria afetada ao órgão seccionário.*

2. *Na hipótese de inexistência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício de aposentadoria por invalidez, haja vista que o "laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes", mas, não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos. Inteligência do art. 219 do CPC.*

3. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no AREsp 95471/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, j. 17.04.2012, v.u., DJe 09.05.2012)

In casu, observa-se que o autor recebeu auxílio-doença até 07.06.2006 (fls. 17). O laudo pericial datado de 31.03.2008, juntado em 15.04.2008, às fls. 88/89, atestou o início da sua incapacidade, por apresentar déficit de movimento, força e habilidade motora, a partir de setembro de 2006. Assim, o termo inicial do benefício deveria ser fixado desde a data da cessação do auxílio-doença anterior (07.06.2006), no entanto, por ser mais benéfico à autarquia, mantenho o início do benefício conforme fixado na r. sentença (01.09.2006).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação o INSS, mantendo a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado NELCI BUENO DA SILVA para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do auxílio-doença, com data de início DIB 01.09.2006 (sentença de fls. 98/101) e renda mensal inicial - RMI de 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, nos termos do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00003 CAUTELAR INOMINADA Nº 0003429-72.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.003429-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
REQUERENTE : LUCIENE MOZER
ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO
REQUERIDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00143-3 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar ajuizada por Luciene Mozer objetivando, em sede liminar, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Às fls. 30, a E. Desembargadora Federal Leide Polo determinou o apensamento destes autos aos da Apelação Cível nº 2008.03.99.010788-4 para oportuno julgamento conjunto.

É o relatório.

Decido.

Considerando que, nesta data (26.08.2013), foi julgado o recurso de apelação interposto nos autos principais (reg. nº 2008.03.99.010788-4), a que se refere a presente medida cautelar, confirmando a sentença proferida que concedeu à autora a aposentadoria por invalidez, determinando-se a imediata implantação do benefício, nos termos do art. 461 do CPC, resta configurada a ausência de interesse de agir quanto à postulação deduzida nesta ação por perda superveniente do objeto da demanda.

Ante o exposto, com fulcro no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, julgo extinto o processo sem resolução do mérito.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00004 CAUTELAR INOMINADA Nº 0018353-88.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.018353-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
REQUERENTE : SEBASTIANA DA SILVA
ADVOGADO : KÁTIA MARIA PRATT
REQUERIDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2005.61.19.007341-9 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar ajuizada por Sebastiana da Silva objetivando, em sede liminar, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Às fls. 11, a E. Desembargadora Federal Leide Polo determinou o apensamento destes autos aos da Apelação Cível nº 2005.61.19.007341-9 para oportuno julgamento conjunto.

É o relatório.

Decido.

Considerando que, nesta data (26.08.2013), foi julgado o recurso de apelação interposto nos autos principais (reg. nº 2005.61.19.007341-9), a que se refere a presente medida cautelar, reformando a sentença proferida, com determinação de imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 461 do CPC, resta configurada a ausência de interesse de agir quanto à postulação deduzida nesta ação por perda superveniente do objeto da demanda.

Ante o exposto, com fulcro no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, julgo extinto o processo sem resolução do mérito.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010788-49.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.010788-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUCIENE MOZER
ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO
No. ORIG. : 05.00.00143-3 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão da aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação do auxílio-doença (20.12.2005 - fls. 08), sem prejuízo do 13º salário,

devido as prestações em atraso serem pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária a contar do vencimento de cada parcela (Súmula nº 8 do TRF - 3ª reg.) e juros de mora a partir da citação. Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total das prestações vencidas, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ. Sem custas.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando a não comprovação da qualidade de segurada da autora, do cumprimento da carência, bem como a ausência de incapacidade total e definitiva para o trabalho. Requer a improcedência da ação, ou, quando muito, apenas a concessão do auxílio-doença. Não sendo esse o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo médico pericial, a correção monetária nos termos da Lei nº 8.213/91, os juros de mora de forma decrescente mês a mês, sobre cada parcela vencida, também a partir da juntada do laudo pericial e, por fim, a redução dos honorários advocatícios fixados.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme cópia da comunicação de resultado de requerimento administrativo (fls. 8), comprovando que a autora esteve em gozo do auxílio-doença até 20.12.2005, portanto, dentro do "período de graça" previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 63/71), que a autora é portadora de doença desmielinizante do sistema nervoso central (esclerose múltipla). Afirma o perito médico que ela apresenta dificuldade na marcha, diminuição da coordenação motora e equilíbrio, diminuição da força muscular em membros inferior e superior, bem como crise depressiva, baixa acuidade visual, visão dupla e cefaléia. Em resposta aos quesitos formulados, afirma o perito médico que a autora apresenta uma incapacidade total e definitiva para o trabalho, encontrando-se inválida para qualquer atividade laboral.

Assim, observa-se a impossibilidade de sua reabilitação, encontrando-se presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ADOÇÃO DE LAUDO DO ASSISTENTE TÉCNICO. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO DO MAGISTRADO. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. INOVAÇÃO RECURSAL. INADMISSÍVEL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A aposentadoria por invalidez, prevista no art. 42 da Lei 8.213/91, deve ser concedida quando verificada a incapacidade do segurado e a impossibilidade de sua reabilitação para o exercício de outra atividade laboral que lhe garanta o sustento.

2. A adoção de laudo apresentado por assistente técnico ao invés do laudo oficial encontra-se em consonância com o princípio do livre convencimento motivado que deve nortear as decisões do juízo.

3. Os requisitos autorizadores da concessão do benefício previdenciário foram verificados por meio do contexto fático-probatório dos autos cujo reexame é vedado na via especial. Incidência da Súmula 7 do STJ.

4. (...)

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 103425/PE, Relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 25.06.2013, DJe 02.08.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. ART. 42 DA LEI 8213/91. INCAPACIDADE PARCIAL ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. NÃO VINCULAÇÃO. ASPECTOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. REVISÃO DAS PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. (...)

2. A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

3. Assim, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade parcial para o trabalho, pode o magistrado considerar outros aspectos relevantes, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado, para a concessão da aposentadoria por invalidez. Precedentes.

4. No caso dos autos, o juízo de origem, ao examinar o contexto fático-probatório dos autos, concluiu que ficou

demonstrada a incapacidade do segurado, de forma que o exame da controvérsia, tal como apresentada no especial, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 308378/RS, Relator Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, j. 16.05.2013, DJe 21.05.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.

III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.

IV - Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1425084/MG, Relator Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, j. 17.04.2012, DJe 23.04.2012)

"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA ATÉ A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. O laudo pericial juntado às fls. 82/85, apontou que a parte teve início da doença em 2002 com agravamento em 2007. Sendo que 2007 é a data da incapacidade (total e definitiva).

3. (...)

4. Agravo parcialmente provido.

(TRF-3, AC nº 0012296-25.2011.4.03.9999/SP, Rel. Desembargador Federal Roberto Haddad, Sétima Turma, j. 17.12.2012, e-DJF3 11.01.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA.

1. (...)

2. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos no artigo 42, caput e § 2º, da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

3. Agravo legal provido."

(TRF-3, APELREEX nº 0037242-27.2012.4.03.9999/SP, Relatora Desembargador Federal Lucia Ursaia, Décima Turma, j. 13.11.2012, e-DJF3 28.11.2012)

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROCEDÊNCIA. REMESSA OFICIAL. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA. INCAPACIDADE. CUSTAS PROCESSUAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.

- Remessa oficial.

- Presentes os requisitos de carência e qualidade de segurada, razão porque se impõe a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei 8.213/91).

- Laudo pericial que atestou incapacidade total e permanente.

(...)

- Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF-3, REO nº 0001697-38.2008.4.03.6117, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovski, Oitava Turma, j. 08.08.2011, e-DJF3 18.08.2011)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS.

I - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior", quer lhe dando provimento, na

hipótese de decisão contrária "à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (art. 557, caput e §1º-A, do CPC).

2 - Considerando que o mal que acomete a autora (doença de Parkinson) a isenta do preenchimento da carência legal (art. 151 da Lei de Benefícios), bem como presentes a incapacidade total e permanente e a qualidade de segurada, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

3 - Agravo legal provido"

(TRF-3, AC nº 0009224-64.2010.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, Nona Turma, j.18.07.2011, e-DJF3 27.07.2011)

Consoante recente jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, na hipótese de inexistência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade, haja vista que o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar o termo inicial de aquisição de direitos, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Terceira Seção, j. 12.09.2012, v.u., DJe 21.09.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Seção, j. 08.08.2012, v.u., DJe 30.08.2012)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LEI 8.742. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL.

1. Embargos de Declaração recebidos como Agravo Regimental. Princípio da fungibilidade recursal.

2. É inadmissível Recurso Especial quanto à questão (art. 34 da Lei 10.741/2003), que, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo. Aplicação da Súmula 211/STJ.

3. Em conformidade com orientação remansosa deste Tribunal Superior, caberia à parte, nas razões do seu Recurso Especial, alegar violação do artigo 535 do CPC, a fim de que o STJ pudesse averiguar existência de possível omissão no julgado.

4. A Terceira Seção pacificou o entendimento de que, na ausência de postulação na via administrativa, é a citação, e não a juntada do laudo pericial aos autos, que deve nortear o termo inicial dos benefícios de cunho acidentário, bem como os devidos em decorrência de invalidez.

5. Agravo Regimental não provido."

(EDcl no REsp 1349703/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 18.04.2013, v.u., DJe 10.05.2013)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SUSPENSÃO DO FEITO NESTA INSTÂNCIA. RITO DO ART. 543-C DO CPC. NÃO APLICAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. Esta Corte Superior de Justiça consolidou entendimento no sentido de que é inaplicável o artigo 543-C do diploma processual civil para fins de sobrestar o julgamento, nesta Instância, dos recursos especiais que versem sobre a mesma matéria afetada ao órgão seccionário.

2. Na hipótese de inexistência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício de aposentadoria por invalidez, haja vista que o "laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes", mas, não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos. Inteligência do art. 219 do CPC.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 95471/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, j. 17.04.2012, v.u., DJe 09.05.2012)

In casu, observa-se do laudo pericial que as doenças apresentadas pela autora são as mesmas que autorizaram a concessão do auxílio-doença anteriormente. Assim, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser

mantido na data da cessação administrativa do benefício de auxílio-doença, conforme fixado na r. sentença. A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação o INSS, tão somente para fixar a correção monetária e os juros de mora nos termos acima consignados, mantendo no mais a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada LUCIENE MOZER, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 20.12.2005 (data da cessação do auxílio-doença - fls. 08) e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002897-98.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.002897-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : VIVIANE MARIA CABRAL
ADVOGADO : MARCELO BRAZOLOTO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença. Às fls. 83/87, foi concedida a antecipação da tutela, determinando-se a imediata implantação do auxílio-doença. A r. sentença revogou a tutela concedida e julgou improcedente o pedido, com fundamento na ausência de incapacidade da autora para o trabalho. Condenou-a, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados R\$ 500,00 (quinhentos reais), atualizados monetariamente, mas podendo ser cobrado, somente se provado que a autora perdeu sua condição de necessitada, nos termos da Lei nº 1.060/50.

Às fls. 219/224 foram interpostos embargos de declaração, posteriormente rejeitados.

Apelou a parte autora pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores do benefício pleiteado. Aduz que o perito foi categórico em afirmar que existem limitações por ocasião da patologia desde o ano de 2006. Requer a concessão da aposentadoria por invalidez, ou ao menos, o restabelecimento do auxílio-doença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme cópia da comunicação de decisão de requerimento administrativo (fls. 63), comprovando que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 30.06.2007, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se dos laudos médicos periciais (fls. 158/170 e 172/174), bem como das complementações de fls. 194 e 197/198, que a autora é portadora de lúpus eritematoso sistêmico, artrite reumatóide e esporão de calcâneo. O perito médico hematologista aduz que *"a impossibilidade da autora exercer suas atividades profissionais deve ser melhor avaliada pelo perito médico ortopedista"*. Este, por sua vez, conclui que a autora apresenta incapacidade parcial e definitiva.

Assim, embora o perito médico tenha atestado haver incapacidade parcial, resta claro do quadro fático probatório que a autora, ainda que com 38 anos de idade, não apresenta condições de retomar a sua atividade de balconista e nem mesmo de iniciar uma nova atividade que lhe garanta a subsistência, tendo em vista que o próprio laudo afirma que a autora não deve realizar atividade que sobrecarregue suas articulações.

Desta forma, verifico presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ADOÇÃO DE LAUDO DO ASSISTENTE TÉCNICO. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO DO MAGISTRADO. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. INOVAÇÃO RECURSAL. INADMISSÍVEL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A aposentadoria por invalidez, prevista no art. 42 da Lei 8.213/91, deve ser concedida quando verificada a incapacidade do segurado e a impossibilidade de sua reabilitação para o exercício de outra atividade laboral que lhe garanta o sustento.

2. A adoção de laudo apresentado por assistente técnico ao invés do laudo oficial encontra-se em consonância com o princípio do livre convencimento motivado que deve nortear as decisões do juízo.

3. Os requisitos autorizadores da concessão do benefício previdenciário foram verificados por meio do contexto fático-probatório dos autos cujo reexame é vedado na via especial. Incidência da Súmula 7 do STJ.

4. (...)

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 103425/PE, Relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 25.06.2013, DJe 02.08.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. ART. 42 DA LEI 8213/91. INCAPACIDADE PARCIAL ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. NÃO VINCULAÇÃO. ASPECTOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. REVISÃO DAS PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. (...)

2. A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

3. Assim, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade parcial para o trabalho, pode o magistrado considerar outros aspectos relevantes, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado, para a concessão da aposentadoria por invalidez. Precedentes.

4. No caso dos autos, o juízo de origem, ao examinar o contexto fático-probatório dos autos, concluiu que ficou demonstrada a incapacidade do segurado, de forma que o exame da controvérsia, tal como apresentada no especial, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 308378/RS, Relator Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, j. 16.05.2013, DJe 21.05.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1 - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.

III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei n.º 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.

IV - Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1425084/MG, Relator Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, j. 17.04.2012, DJe 23.04.2012)

"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA ATÉ A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei n.º 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei n.º 8.213/91).

2. O laudo pericial juntado às fls. 82/85, apontou que a parte teve início da doença em 2002 com agravamento em 2007. Sendo que 2007 é a data da incapacidade (total e definitiva).

3. (...)

4. Agravo parcialmente provido.

(TRF-3, AC n.º 0012296-25.2011.4.03.9999/SP, Rel. Desembargador Federal Roberto Haddad, Sétima Turma, j. 17.12.2012, e-DJF3 11.01.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA.

1. (...)

2. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos no artigo 42, caput e § 2º, da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

3. Agravo legal provido."

(TRF-3, APELREEX n.º 0037242-27.2012.4.03.9999/SP, Relatora Desembargador Federal Lucia Ursaia, Décima Turma, j. 13.11.2012, e-DJF3 28.11.2012)

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROCEDÊNCIA. REMESSA OFICIAL. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA. INCAPACIDADE. CUSTAS PROCESSUAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.

- Remessa oficial.

- Presentes os requisitos de carência e qualidade de segurada, razão porque se impõe a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei 8.213/91).

- Laudo pericial que atestou incapacidade total e permanente.

(...)

- Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF-3, REO n.º 0001697-38.2008.4.03.6117, Relatora Desembargadora Federal Vera Jocovski, Oitava Turma, j. 08.08.2011, e-DJF3 18.08.2011)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (art. 557, caput e §1º-A, do CPC).

2 - Considerando que o mal que acomete a autora (doença de Parkinson) a isenta do preenchimento da carência legal (art. 151 da Lei de Benefícios), bem como presentes a incapacidade total e permanente e a qualidade de segurada, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

3 - Agravo legal provido"

(TRF-3, AC n.º 0009224-64.2010.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, Nona Turma, j.18.07.2011, e-DJF3 27.07.2011)

Consoante recente jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, na hipótese de inexistência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade, haja vista que o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar o termo inicial de aquisição de direitos, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Terceira Seção, j. 12.09.2012, v.u., DJe 21.09.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Seção, j. 08.08.2012, v.u., DJe 30.08.2012)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LEI 8.742. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL.

1. Embargos de Declaração recebidos como Agravo Regimental. Princípio da fungibilidade recursal.

2. É inadmissível Recurso Especial quanto à questão (art. 34 da Lei 10.741/2003), que, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo. Aplicação da Súmula 211/STJ.

3. Em conformidade com orientação remansosa deste Tribunal Superior, caberia à parte, nas razões do seu Recurso Especial, alegar violação do artigo 535 do CPC, a fim de que o STJ pudesse averiguar existência de possível omissão no julgado.

4. A Terceira Seção pacificou o entendimento de que, na ausência de postulação na via administrativa, é a citação, e não a juntada do laudo pericial aos autos, que deve nortear o termo inicial dos benefícios de cunho acidentário, bem como os devidos em decorrência de invalidez.

5. Agravo Regimental não provido."

(EDcl no REsp 1349703/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 18.04.2013, v.u., DJe 10.05.2013)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SUSPENSÃO DO FEITO NESTA INSTÂNCIA. RITO DO ART. 543-C DO CPC. NÃO APLICAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. Esta Corte Superior de Justiça consolidou entendimento no sentido de que é inaplicável o artigo 543-C do diploma processual civil para fins de sobrestar o julgamento, nesta Instância, dos recursos especiais que versem sobre a mesma matéria afetada ao órgão seccionário.

2. Na hipótese de inexistência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício de aposentadoria por invalidez, haja vista que o "laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes", mas, não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos. Inteligência do art. 219 do CPC.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 95471/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, j. 17.04.2012, v.u., DJe 09.05.2012)

In casu, observa-se do laudo pericial que as doenças apresentadas pela autora são as mesmas que autorizaram a concessão do auxílio-doença anteriormente. Assim, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação administrativa do benefício de auxílio-doença de nº 570.302.885-6 (30.06.2007 - fls. 63). Os valores recebidos a título de tutela antecipada, posteriormente ao termo inicial ora fixado, devem ser descontados dos termos da condenação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. AgRg no Ag nº 1409885/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª T., j. 27.03.2012, DJe 30.03.2012; EDcl no AgRg no REsp nº 1334414/PR, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª T., j. 28.05.2013, DJe 05.06.2013).

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da autora para conceder o benefício da aposentadoria por invalidez na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada VIVIANE MARIA CABRAL para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início na cessação administrativa do auxílio-doença nº 570.302.885-6 (30.06.2007 - fls. 63) e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00007 CAUTELAR INOMINADA Nº 0043104-08.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.043104-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
REQUERENTE : VIVIANE MARIA CABRAL
ADVOGADO : MARCELO BRAZOLOTO
REQUERIDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2008.61.11.002897-1 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar ajuizada por Viviane Maria Cabral objetivando, em sede liminar, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Às fls. 336, a E. Desembargadora Federal Leide Polo determinou o apensamento destes autos aos da Apelação Cível nº 2008.61.11.002897-1 para oportuno julgamento conjunto.

É o relatório.

Decido.

Considerando que, nesta data (26.08.2013), foi julgado o recurso de apelação interposto nos autos principais (reg. nº 2008.61.11.002897-1), a que se refere a presente medida cautelar, reformando a sentença proferida, com determinação de imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 461 do CPC, resta configurada a ausência de interesse de agir quanto à postulação deduzida nesta ação por perda superveniente do objeto da demanda.

Ante o exposto, com fulcro no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, julgo extinto o processo sem resolução do mérito.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008754-67.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.008754-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : BENEDITO MAURO SEARLINI
ADVOGADO : WATSON ROBERTO FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 06.00.00054-5 3 Vr ITU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelações interpostas em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-doença, a partir da citação. Determinou que as parcelas em atraso deverão ser pagas em uma única parcela, devidamente corrigidas a partir das datas em que deveriam ter sido pagas, acrescidas de juros de mora de 12% ao ano.

Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença, devidamente atualizada, nos termos da Súmula 111 do C. STJ. Isento de custas e despesas processuais.

Apela o autor pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tendo em vista sua incapacidade definitiva para o trabalho.

Apela também a autarquia previdenciária pleiteando a reforma da r. sentença sustentando que o autor não se encontra incapacitado para o trabalho tendo em vista que se encontra trabalhando na Prefeitura Municipal de Itú. Não sendo esse o entendimento, aduz que não pode receber o benefício cumuladamente com o salário e que o termo inicial deve ser a data da juntada do laudo pericial aos autos. Por fim, pleiteia que seja estabelecido prazo para revisão periódica e fixação dos juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Devidamente intimados e sem contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. No presente caso, a manutenção da qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência não restaram controvertidos.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 41/44) que o autor é portador de transtorno ansioso-depressivo. Conclui que sua incapacidade é parcial e temporária.

Desta forma, não configurada a incapacidade total e permanente para qualquer trabalho, ausente requisito essencial à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. No entanto, estando o autor temporariamente incapacitado para o trabalho, é cabível a apreciação do pedido de auxílio-doença, conforme se depreende dos julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TRABALHADORA RURAL. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE AO TRABALHO RECONHECIDA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

- (...)

- A conjugação das patologias diagnosticadas (tendinite de membro superior esquerdo, discreta espondiloartrose cervical e hipertensão arterial moderada, controlada por antihipertensivo), com a atividade exercida e com o fato de a autora ter retornado ao trabalho, leva à conclusão de que, não obstante a conclusão da perícia no sentido de encontrar-se incapacitada de forma parcial e permanente, sua incapacidade é temporária. Faz jus, portanto, à percepção de auxílio-doença.

- (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.015539-0/SP, Rel. Desemb Fed. Marianina Galante, Oitava Turma, j.

27.11.2006, v. u., DJU 09.01.2008)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SENTENÇA EXTRA PETITA E ARTIGO 515, § 1º DO CPC - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - DECADÊNCIA - BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE - DATA DE INÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O auxílio-acidente difere dos demais benefícios por incapacidade, pois sua finalidade é a compensação (indenização) pela perda da capacidade de trabalho. Por isso configura julgamento "extra petita" a sua concessão, se o segurado relata incapacidade total e permanente, com pedido de aposentadoria por invalidez, ou, subsidiariamente, o reconhecimento da incapacidade temporária e submissão a processo de reabilitação profissional, com pedido de auxílio-doença, pois nestas duas espécies de benefício o objetivo é a paralisação das atividades profissionais com substituição da renda mensal do obreiro.

2. (...)

4. Quanto ao quesito incapacidade, a aposentadoria por invalidez requer que ela seja permanente, ou seja, que não seja possível ao obreiro reabilitar-se para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

5. O estudo médico constante do laudo pericial revela que não teria havido redução da capacidade laboral do segurado, mas incapacidade temporária de exercer sua profissão habitual, tanto que relata a existência de "períodos de melhora e piora" e, ainda, não foi capaz de afirmar que espécies de atividades estariam incluídas na expressão "INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE para determinadas atividades de trabalho", o que revela a necessidade de submissão do segurado a processo de reabilitação profissional.

6. Sendo possível a reabilitação para a atividade que vinha desempenhando ou outra consentânea como o seu grau de profissionalização e instrução, o benefício a ser concedido é o auxílio-doença, nos termos dos artigos 60 e 62 da Lei 8213/91.

7. (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2005.03.99.037781-3/SP, Rel. Desemb Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 26.06.2006, v. u., DJU 14.09.2006)

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Na hipótese dos autos, ao concluir pela incapacidade parcial e temporária, afirma o perito médico (fls. 43) que "O periciando é portador de transtorno misto ansioso-depressivo moderado (F41.2, pelo CID - 10). Capaz ainda assim de imprimir diretrizes a sua vida psicológica e de exercer atividade laborativa compatível com o transtorno psíquico apresentado (incapacidade parcial e temporária). Sua incapacidade deve ser considerada parcial com prognóstico favorável já que o transtorno depressivo e ansioso apresentado faz parte das 'neuroses', doença sem substrato orgânico, não alienantes e passíveis de remissão".

Assim, presentes os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

Nesse sentido, cito os acórdãos do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NECESSÁRIOS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Assentando o Tribunal a quo estarem demonstrados os requisitos necessários à concessão do benefício previdenciário, a alegação em sentido contrário, em sede de recurso especial, exige o exame do acervo fático-probatório, procedimento vedado a teor da Súmula 7/STJ.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 220768/PB, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 02.11.2012, DJe 12.11.2012)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. LEI 8.213/91. CONCESSÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. TOTAL. PARCIAL.

A Lei 8.213/91 não faz distinção quanto à incapacidade, se deve ser total ou parcial; assim, não é possível restringir o benefício ao segurado, deferindo-o, tão-somente, quando a desventurada incapacidade for parcial. Recurso desprovido."

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido."

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)
"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. INCAPACIDADE LABORAL. LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. LEI 11.960/09. APLICAÇÃO COM RELAÇÃO À CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O sistema da livre persuasão racional permite ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, considerando-se as condições pessoais e socioeconômicas do indivíduo a resguardar o basilar constitucional da dignidade da pessoa humana.
2. Considerando-se o conjunto probatório, é cabível a concessão do auxílio-doença, enquanto não habilitada à prática de sua profissão ou a outra, ou considerada não recuperável, a teor do Art. 59 da Lei 8.213/91.
3. No que tange à correção monetária, devem ser aplicados os índices oficiais de remuneração básica, a partir da vigência da Lei 11.960/09.
4. Agravo parcialmente provido.

(AC nº 0003080-55.2007.4.03.6127, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, Décima Turma, j. 16.07.2013, e-DJF3 24.07.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

(AC nº 0003459-49.2009.4.03.6119, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, j. 01.07.2013, e-DJF3 15.-7.2013)

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONSECUTÓRIOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.

- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.

- (...)

- *Apelação provida. Sentença reformada.*"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter o autor ao processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que o beneficiário seja dado como reabilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

Consoante recente jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, na hipótese de inexistência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo *a quo* do benefício por incapacidade, haja vista que o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar o termo inicial de aquisição de direitos, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.
2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Terceira Seção, j. 12.09.2012, v.u., DJe 21.09.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.

2. *Agravo regimental improvido.*"

(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Seção, j. 08.08.2012, v.u., DJe 30.08.2012)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LEI 8.742. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL.

1. *Embargos de Declaração recebidos como Agravo Regimental. Princípio da fungibilidade recursal.*
2. *É inadmissível Recurso Especial quanto à questão (art. 34 da Lei 10.741/2003), que, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo. Aplicação da Súmula 211/STJ.*
3. *Em conformidade com orientação remansosa deste Tribunal Superior, caberia à parte, nas razões do seu Recurso Especial, alegar violação do artigo 535 do CPC, a fim de que o STJ pudesse averiguar existência de possível omissão no julgado.*

4. *A Terceira Seção pacificou o entendimento de que, na ausência de postulação na via administrativa, é a citação, e não a juntada do laudo pericial aos autos, que deve nortear o termo inicial dos benefícios de cunho acidentário, bem como os devidos em decorrência de invalidez.*

5. *Agravo Regimental não provido.*"

(EDcl no REsp 1349703/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 18.04.2013, v.u., DJe 10.05.2013)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SUSPENSÃO DO FEITO NESTA INSTÂNCIA. RITO DO ART. 543-C DO CPC. NÃO APLICAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. *Esta Corte Superior de Justiça consolidou entendimento no sentido de que é inaplicável o artigo 543-C do diploma processual civil para fins de sobrestar o julgamento, nesta Instância, dos recursos especiais que versem sobre a mesma matéria afetada ao órgão seccionário.*

2. *Na hipótese de inexistência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício de aposentadoria por invalidez, haja vista que o "laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes", mas, não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos. Inteligência do art. 219 do CPC.*

3. *Agravo regimental improvido.*"

(AgRg no AREsp 95471/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, j. 17.04.2012, v.u., DJe 09.05.2012)

In casu, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (21.06.2006 - fls. 17v), conforme fixado na r. sentença, tendo em vista não ter havido requerimento administrativo ou concessão anterior de benefício.

Observa-se do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 50/56), que o autor apresenta vínculo empregatício contínuo desde 12.09.1996 (fls. 66), portanto, em data posterior à fixação do termo inicial do benefício. No entanto, o fato do autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho.

De outra parte, devem ser descontados dos termos da condenação os valores de benefício referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada a partir do termo inicial fixado.

A respeito do tema, cito acórdãos desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SEGURADA CONTINUOU TRABALHANDO APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO.

1. *O fato de a Autora ter trabalhado após o ajuizamento da demanda não afasta a sua incapacidade laborativa, pois o segurado precisa se manter durante o longo período em que é obrigado a aguardar a implantação do benefício, por necessidade de sobrevivência, não incidindo, conseqüentemente, o comando estabelecido pelo art. 46 da Lei n. 8.213/91. Descontam-se, apenas, os períodos em que as contribuições foram efetuadas.*

2. *Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.*

3. *Agravo legal parcialmente provido.*"

(AC nº 2009.03.99.037483-0/SP, Rel. Desemb Fed. Antonio Cedenho, Sétima Turma, j. 25.10.2010, v. u., DJU 09.11.2010)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - ACRÉSCIMO DE 25% - DESCABIMENTO.

1 - *Havendo o perito estabelecido o início da incapacidade laboral da autora no ano de 2006, e sendo que esta recebeu o benefício de auxílio-doença nos períodos de 21.07.2006 a 19.10.2006, 20.12.2006 a 20.03.2007, 21.05.2007 a 10.11.2007 e 01.03.2008 a 16.06.2008, cabível a fixação do termo inicial do benefício de auxílio-doença a contar do dia imediatamente posterior à primeira cessação, ou seja, 20.10.2006, devendo ser descontados os períodos subseqüentes concedidos na esfera administrativa, mantido, entretanto, o termo inicial*

do benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial.

II- O acréscimo de 25% no salário de benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no art. 45, da Lei nº 8.213/91, é devido ao beneficiário que comprove a necessidade de assistência permanente de terceiros para sua sobrevivência, hipótese que não se configura "in casu", já que foi relatado pelo perito, tão somente, que a autora conta com a ajuda do marido para os trabalhos domésticos.

III - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, parcialmente provido."

(AC nº 0015010-89.2010.4.03.9999/SP, Rel. Desemb Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 07.12.2010, v. u., e-DJF3 15.12.2010)

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

Desnecessária a determinação da revisão periódica do benefício, posto decorrer da própria Lei (artigo 46, parágrafo único, do Regulamento da Previdência Social).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º - A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora e **dou parcial provimento** à apelação da autarquia, tão somente para fixar a correção monetária e os juros de mora na forma acima explicitada, bem como para consignar o desconto dos valores de benefício referente aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada a partir do termo inicial.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado BENEDITO MAURO SEARLINI para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com DIB 21.06.2006 (data da citação - fls. 17vº) e renda mensal inicial - RMI de 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, nos termos do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042034-29.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.042034-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : BENISIO LEMES DA COSTA
ADVOGADO : MARCEL MARTINS COSTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO INACIO DE MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.03645-1 2 Vt PARANAIBA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelações das partes em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para conceder aposentadoria por invalidez ao autor, a partir da citação (07/03/2008). Determinou a correção das prestações em atraso, desde cada vencimento, com acréscimo de juros de mora legais, desde a citação. Também condenou o INSS ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença.

O autor requer que a renda mensal inicial corresponda a 100% do salário de benefício, não sendo inferior a um salário-mínimo e que os honorários advocatícios sejam majorados para 15% sobre as prestações em atraso até a data da implantação do benefício.

O INSS insurge-se, primeiramente, contra a antecipação dos efeitos da tutela e alega que o autor não preenche os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez, ante a falta de incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. Aduz que o laudo pericial é lacônico e contraditório e que a doença do autor é passível de tratamento. Subsidiariamente, sustenta ser devido o benefício somente a partir da juntada do laudo pericial aos autos. Requer, ainda, a isenção do pagamento de custas processuais.

Com contrarrazões das partes, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurado do autor e o cumprimento da carência não forma impugnados nesta esfera recursal e restaram devidamente comprovados pelo documento de fls. 64, que noticia o recebimento de auxílio-doença, como segurado especial.

Com relação à incapacidade laboral, o laudo pericial médico de fls. 83 constatou que o autor apresenta *"transtorno depressivo grave"*. O perito concluiu pela incapacidade total e *"por tempo indeterminado"*, esclarecendo que *"a doença é refratária a tratamento medicamentoso"* (item 7 - fl. 83).

Embora o magistrado não esteja adstrito ao laudo pericial, não há como negar tratar-se de prova técnica, realizado por profissional capacitado, da confiança do juiz e equidistante das partes. Ademais, foram respondidos satisfatoriamente todos os quesitos formulados nos autos, tendo então concluído pela existência de incapacidade total do autor.

Além disso, é de se destacar que é firme o entendimento no C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no artigo 42

da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial só tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho, como na hipótese.

Portanto, considerando a incapacidade do autor, sua idade avançada (65 anos de idade) e seu grau de instrução (analfabeto), há que se considerar que dificilmente o autor poderá exercer atividade laborativa que lhe garanta a sua subsistência.

Dessa forma, presentes os requisitos legais, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculado na forma da Lei 8.213/1991.

Cumpra acrescentar que a renda mensal inicial do benefício possui previsão legal, sendo desnecessária sua explicitação na parte dispositiva da sentença.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez fica fixado na data da juntada do laudo pericial que constatou a incapacidade do autor (DIB em 14/08/2008 - fl. 81) vez que o perito judicial não especificou em que momento originou a incapacidade aventada e o laudo não possui data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.

Impende ressaltar que, conforme o art. 273, caput do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Destarte, cabível a antecipação da tutela após análise da instrução probatória, verificados os requisitos ensejadores para a implantação do benefício, *in casu*, urgência da prestação jurisdicional ante a constatação da fragilidade física na qual se encontrava o autor, impossibilitado de exercer atividades laborais à época, sendo de rigor a manutenção do julgado neste mister.

Com relação às custas processuais, anoto que o art. 4º da Lei 9.289/96 elenca os isentos do pagamento de custas, entre os quais as autarquias da União são mencionadas no inciso I. Porém, o Superior Tribunal de Justiça emitiu súmula atinente à controvérsia: "*Súmula 178 - O INSS não goza de isenção do pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios, propostas na Justiça Estadual.*" Colaciono, ainda, julgado recente, pertinente à questão:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. INSS. PAGAMENTO DE CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS AO FINAL. SÚMULA 178/STJ.

1 - A autarquia previdenciária, equiparada em prerrogativas e privilégios à Fazenda Pública, está dispensada do depósito prévio de custas e despesas processuais, que serão pagas ao final, caso vencida, o que não se confunde com isenção das mesmas.

2 - *Agravo regimental a que se nega provimento.*"

(STJ, AgRg no REsp 1253956/CE - Rel. Min. Assis Moura, 6ª Turma, DJe 27.02.2012)

Por fim, lembro que está em vigor a Lei Estadual/MS nº 3.779/09, que determina o pagamento das custas pela autarquia previdenciária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação do INSS para fixar a data de início da aposentadoria por invalidez no dia 14/08/2008 (data da juntada do laudo pericial - fls. 81). **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do autor.

Consectários legais na forma acima especificada.

Independentemente do trânsito em julgado e ante a natureza alimentar do benefício, determino, com fundamento no artigo 461, do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado **BENISIO LEMES DA COSTA**, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 14/08/2008 (data da juntada do laudo pericial - fls. 81) e renda mensal inicial - RMI a ser apurado pelo INSS.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, parágrafo 4º da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005733-80.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.005733-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : LUCAS HENRIQUE FERNANDES TIBURCIO
ADVOGADO : FERNANDO DANIEL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDEMIR APARECIDO DE ARAUJO
ADVOGADO : RENI CONTRERA RAMOS CAMARGO e outro
No. ORIG. : 00057338020094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

Decisão

Vistos, etc.

Fls. 103/106 - Trata-se de agravo interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, deu provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de manutenção do benefício de pensão por morte (fls. 98/99).

Em síntese, alega o agravante que nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8213/91 e da Súmula nº 74 do TRF 4ª Região, o benefício de pensão por morte do pai somente será devido até o limite de 21 anos, salvo se inválido.

Requer a reconsideração da decisão de fls. 98/99, ou caso entender inviável o pedido, que seja o pleito recebido

como Agravo Regimental.

Decido.

Neste momento processual cabe-me, tão somente, verificar se é caso de reconsiderar a decisão ou submeter o agravo regimental ao julgamento pela Turma.

Embora este Relator tenha se posicionando, no presente caso, no sentido de que não era óbice para a manutenção de benefício de pensão por morte do filho(a) do segurado da Previdência Social, maior de 21 anos, que cursa o ensino superior e não exerce atividade remunerada, revejo meu entendimento ante o julgamento do Recurso Especial nº 1369832 sob o rito dos repetitivos (art. 543-C, do CPC) pelo C. STJ.

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. OMISSÃO DO TRIBUNAL A QUO. NÃO OCORRÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO FATO GERADOR. OBSERVÂNCIA. SÚMULA 340/STJ. MANUTENÇÃO A FILHO MAIOR DE 21 ANOS E NÃO INVÁLIDO. VEDAÇÃO LEGAL. RECURSO PROVIDO.

1. Não se verifica negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).

2. A concessão de benefício previdenciário rege-se pela norma vigente ao tempo em que o beneficiário preenchia as condições exigidas para tanto. Inteligência da Súmula 340/STJ, segundo a qual "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".

3. Caso em que o óbito dos instituidores da pensão ocorreu, respectivamente, em 23/12/94 e 5/10/01, durante a vigência do inc. I do art. 16 da Lei 8.213/91, o qual, desde a sua redação original, admite, como dependentes, além do cônjuge ou companheiro (a), os filhos menores de 21 anos, os inválidos ou aqueles que tenham deficiência mental ou intelectual.

4. Não há falar em restabelecimento da pensão por morte ao beneficiário, maior de 21 anos e não inválido, diante da taxatividade da lei previdenciária, porquanto não é dado ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do Poder Legislativo. Precedentes.

5. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil. "(STJ-1ª Seção, RESP nº 1369832, publicação: DJe: 07/08/2013, Relator: Min. Arnaldo Esteves Lima).

Assim sendo, para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário, além dos demais requisitos previstos nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8213/91, a comprovação da sua dependência econômica em relação ao segurado falecido.

Dispõe o art. 16 da Lei nº 8213/91:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011)

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011)

§1º. A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§2º. O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 3º. Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Desta forma, tendo o autor completado 21 (vinte e um anos) em 01/09/2009 (fl. 10), nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8213/91, deixa de fazer jus ao benefício em questão, em razão da perda da qualidade de dependente em relação à mãe falecida.

Assim sendo, ante a perda da qualidade da dependência econômica, a manutenção do benefício de pensão por morte não pode ser deferido.

Outrossim, a cassação da tutela antecipada é medida que se impõe, entretanto, ressalto que não há que se falar em restituição de eventuais valores pagos por força de medida liminar, tendo em vista a natureza alimentar da benesse e a boa-fé da requerente, além do que enquanto a decisão antecipatória produziu efeitos eram devidos os valores dela decorrentes.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL POSTERIORMENTE MODIFICADA. DISPENSA.

1. Em face da boa-fé do segurado que recebeu o aumento do valor do seu benefício por força de decisão judicial, bem como em virtude do caráter alimentar dessa verba, mostra-se inviável impor ao beneficiário a restituição das diferenças recebidas, por haver a decisão sido reformada ou por outra razão perdido a sua eficácia.

2. Agravo Regimental desprovido.

(STJ; ADRESP 1035639/RS; 5ª Turma; Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho; DJE 25.08.2008)."

Por essas razões, com fundamento no art. 251 do Regimento Interno deste Tribunal, revogo a decisão de fls.

98/99, para negar seguimento ao recurso de apelação da parte autora. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Oficie-se ao INSS para o devido cancelamento do benefício (NB -136.830.066-6).

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

00011 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005773-67.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.005773-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : IRACI DANTAS DOS SANTOS
ADVOGADO : WILSON MONTEIRO DO NASCIMENTO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00057736720094036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face de Sentença prolatada em 19.10.2010 que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir da data da propositura da ação (20.05.2009), bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação. Sentença submetida ao reexame necessário. Tutela antecipada concedida.

Em razão da remessa oficial, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.* Por

outro lado, estatuiu que *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*. De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, dada pelo art. 1º da Lei 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção. É o que ocorre no presente caso.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL**, na forma da fundamentação acima.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031107-33.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031107-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : APARECIDA DONIZETE DELLA COLETA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : EDSON ALVES DOS SANTOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CLÁUDIO SALDANHA SALES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00257-7 4 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por Aparecida Donizete Della Coleta de Oliveira, que tem por objeto condenar o INSS a conceder o benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço, mediante o reconhecimento de trabalhos rurais exercidos sem registro, somados ao tempo de serviço urbano.

A r. Sentença, prolatada em 29.03.2011, julgou improcedente o pedido (fls. 91/93).

Em seu recurso, a autora requer, em síntese, a procedência total do pedido (fls. 98/108).

Subiram os autos a esta Corte sem as contrarrazões.

Nesta instância, a autora informou que o benefício requerido nesta demanda foi concedido administrativamente, requerendo, assim, a extinção do feito por carência superveniente da ação, nos termos do artigo 267, inciso VI do Código de Processo Civil (fls. 134/142).

Instado a se manifestar (fl. 144), a autarquia ré pugnou pelo recebimento da mencionada petição como desistência recursal, situação sobre a qual expressou sua concordância (fl. 147).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*.

Trata-se de ação previdenciária em que a autora requer a concessão do benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço, mediante o reconhecimento de trabalhos rurais exercidos sem registro, somados ao tempo de serviço urbano, desde o seu requerimento administrativo (NB 150.794.454-0 - DIB em 09.11.2009).

Observa-se dos documentos trazidos pela autora às fls. 135/142 que o INSS reconheceu o seu pedido formulado nesta demanda ao conceder o benefício na seara administrativa, situação que configura a perda superveniente do interesse de agir na modalidade necessidade, esvaziado, portanto, o objeto da ação.

Com efeito, o cabimento da demanda passa pelo exame das condições da ação, a saber: a legitimidade, a possibilidade jurídica do pedido e o interesse processual, o qual consiste no binômio necessidade/adequação.

Dessa feita, cumpre observar que, segundo o ordenamento jurídico vigente, ao receber a petição inicial, o juiz analisará a regularidade formal da peça e a presença das condições da ação e dos pressupostos processuais.

Se a pretensão foi formulada corretamente e não apresenta qualquer vício que possa gerar nulidade e obstar o julgamento de mérito, determinará a citação do réu; se não, ordenará a emenda à petição inicial na hipótese de vícios passíveis de correção, ou indeferirá de plano a exordial se os vícios forem insanáveis, nos termos do art. 295 do CPC, com a extinção do processo sem resolução de mérito (art. 267, I, do CPC).

Ademais, ocorre que a questão não preclui com o prosseguimento do feito, pois as condições da ação e os pressupostos processuais são matérias de ordem pública, passíveis, portanto, de reexame, em qualquer tempo e grau de jurisdição, a requerimento da parte ou de ofício, com fundamento no art. 267, VI, § 3º, do mesmo diploma legal.

Há que se ressaltar, ainda, que as referidas condições da ação devem estar presentes também no momento do julgamento da lide, pelo que, se verificada no curso do processo a carência superveniente da ação, o único resultado possível é sua extinção sem resolução do mérito, como no presente caso.

Dessa forma, ante a patente perda de objeto, o autor é carecedor desta ação em face da inexistência de interesse processual em sua vertente necessidade, nos exatos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-RECLUSÃO - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA VIA ADMINISTRATIVA - PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - ART. 267, VI, DO CPC - VERBAS DE SUCUMBÊNCIA - APELAÇÃO DA AUTORA CONHECIDA EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, IMPROVIDA.

- 1. Não há que se conhecer de parte da apelação da parte autora, em que requer a aplicação dos índices inflacionários sobre os pagamentos efetuados, por se tratar de matéria estranha ao objeto da presente demanda, já que não foi suscitada, nem discutida e sequer julgada em primeiro grau de jurisdição.*
- 2. Observa-se que, com a concessão do benefício na via administrativa, satisfêz-se integralmente o direito reclamado judicialmente pela parte autora, fazendo, por conseguinte, desaparecer o seu interesse de agir, porque o julgamento do mérito da presente demanda se mostra, a partir de então, inteiramente desnecessário e, ademais, sem qualquer utilidade. Daí porque agiu corretamente o MM. Juízo a quo ao julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.*

3. Os fatos novos intercorrentes devem ser considerados na averiguação das condições da ação, no momento da prolação da sentença, seja para implementar uma antes ausente e, assim, julgar o processo com resolução do mérito, seja para excluir uma que anteriormente existia e, assim, julgá-lo sem resolução do mérito.
4. Não se trata, por outro lado, de reconhecimento da procedência do pedido pelo réu (art. 269, II, do CPC), visto que consiste esse em mero ato unilateral de declaração de vontade do réu que renuncia ao seu direito de resistir à pretensão do autor, aderindo-se, inteiramente, a ela.
5. Não há que se falar em condenação do INSS ao pagamento das verbas de sucumbência, visto que a parte autora é quem indevidamente movimentou a máquina judiciária, ao propor, primeiramente, a presente ação judicial e, logo após, entrar com idêntico pedido administrativo junto ao INSS, o qual, prontamente, concedeu-lhe o benefício requerido. Verifica-se, pois, que caso tivesse requerido a parte autora o auxílio-reclusão diretamente ao INSS, esse já lhe teria sido deferido, não sendo necessário o ajuizamento da presente ação.
6. Oportuno salientar não se consubstanciar entendimento desse MM. Juízo a exigência do exaurimento das vias administrativas como condição do ajuizamento da ação, mas apenas a presença de uma lesão ou, pelo menos, de ameaça ao direito de percepção do benefício previdenciário.
7. Apelação da parte autora conhecia em parte e, na parte conhecida, improvida.
(TRF 3ª Região, AC 94.03.094703-9, 7ª Turma, Desembargadora Federal Leide Polo, DJ 28/06/2007, p. 374).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. RECONHECIMENTO DO PEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. FALTA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM CONHECIMENTO DO MÉRITO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.

1. Agravo retido não conhecido, uma vez que não reiterada sua apreciação, nas razões ou resposta da apelação. Inteligência do art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil.
2. É de rigor a extinção do processo sem conhecimento do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do CPC, em razão da falta de interesse de agir, uma vez que o provimento jurisdicional buscado pela parte autora desapareceu no curso do processo, por ter o INSS concedido o benefício pleiteado na via administrativa .
(...)
4. Agravo retido não conhecido. Apelação do INSS parcialmente provida."
(TRF 3ª Região, AC 2001.03.99.031793-8, 10ª Turma, Desembargador Federal Galvão Miranda, DJ 23/11/2005, p. 747).

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator, pois, conforme assinalado, o recurso restou prejudicado.

Diante do exposto, nos termos do art. 267, inciso VI e § 3º do Código de Processo Civil, julgo extinto o feito sem resolução do mérito, e, em consequência, resta **PREJUDICADA** a apelação da autora, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação explanada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005277-31.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005277-1/SP

APELANTE : LUCIENE DOS SANTOS OLIVEIRA
ADVOGADO : EMIL MIKHAIL JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA HERRERIAS

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR
: 08.00.00056-6 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO
Vistos.

Consoante se constata dos autos, a matéria versada nos presentes autos refere-se à concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho (auxílio doença decorrente de acidente do trabalho - espécie 91), cuja competência para conhecer e julgar não é deste Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, *verbis*:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão: **PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.**

Nas ações em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício decorrente de acidente de trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, ante a competência prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedente da Terceira Seção do STJ e do STF.

Conflito conhecido para declarar a competência Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Jaú/SP.

(STJ; 3ª Seção; Conflito de Competência - 69900; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Fernando Mathias; DJ:01/10/2007)

Transcrevo ainda, julgado da Excelsa Corte acerca do tema:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.

1. As ações acidentárias têm como foro competente a Justiça comum, a teor do disposto no art. 109, I da Constituição Federal, que as excluiu da competência da Justiça Federal.

2. Reajuste de benefício acidentário. Competência da Justiça estadual não elidida. Recurso extraordinário conhecido e provido.

(STF; Recurso Extraordinário 204204; Relator Ministro Mauricio Correa; 10.12.2003)

Diante do exposto, **determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, ante a incompetência desta E.Corte para análise e julgamento do feito, dando-se baixa na Distribuição.**

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal Convocado

00014 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010549-06.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.010549-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

PARTE AUTORA : MARIA CECILIA DOS SANTOS AMORIM
ADVOGADO : WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PIRASSUNUNGA SP
No. ORIG. : 07.00.00071-9 3 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, em ação ordinária, da r. sentença que julgou procedente o pedido para restabelecer o auxílio-doença, a partir do dia da cessação administrativa indevida (15.01.2007). Os atrasados deverão ser corrigidos monetariamente e acrescidos e juros. Condenou o INSS em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Houve concessão de tutela antecipada.

Por força da remessa oficial, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

De início, não conheço da remessa oficial, vez que aplicável o disposto no § 2º do art. 475 do Codex Adjetivo Civil - dispensa do reexame necessário, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal (60 salários-mínimos).

Com efeito, considerando o valor da renda mensal inicial do de benefício da parte autora (fls. 18), a data de cessação do benefício (15.01.2007 - fls. 18) e da prolação da sentença (29.11.2011), verifico que a condenação referente ao pagamento do benefício de auxílio doença não ultrapassa os 60 salários-mínimos.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO da remessa oficial (art. 475, § 2º do CPC).

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000885-38.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000885-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 06/09/2013 1796/2435

AGRAVANTE : DARCI GUARATINI
ADVOGADO : CLAITON LUIS BORK e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00027606520124036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por DARCI GUARATINI em face da r. decisão (fls. 75/76) em que o Juízo Federal da 1ª Vara de São Carlos-SP indeferiu a petição inicial "*quanto ao pedido de revisão do teto previsto na Emenda Constitucional nº 20/98, por decadência*", bem como determinou, quanto ao pedido de revisão do teto pela EC nº 41/03, que a parte autora emendasse a inicial para: a) articular na causa de pedir a limitação da renda inicial ao teto; e b) trazer documento que indicasse a negativa do réu em proceder a revisão (fl. 76).

A parte agravante alega, em síntese, que não poderia ter havido a decadência do direito de pedir a revisão do teto conforme o previsto na EC nº 20/98 (fl. 07), uma vez que a aposentadoria especial em questão (nº 085.831.112-7) foi concedida quando ainda não havia prazo decadencial algum fixado em lei (em 01.04.1989-fl. 05), de modo que o texto da Medida Provisória n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1.997 não poderia ter aplicação retroativa, em desfavor do autor (fls. 07/09, 12 e 18). Afirma que o instituto da decadência não pode ser aplicado nas hipóteses em que o que se discute é o reajustamento dos salários de benefício e não o "ato de concessão" (fl. 18). Ressalta que, no caso em questão, "*os pedidos requerem readequação dos valores recebidos no período quinquenal aos novos tetos*" (fl. 25) estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03, e que, pelo fato de não se estar pleiteando a revisão de RMI (fl. 25), não se haveria de falar em decadência.

Alega que não foi possível obter, junto ao INSS, a cópia do Processo Administrativo e do documento denominado LSCBREV02, a despeito de terem existido tentativas por parte do autor nesse sentido (fls. 29/31 e 72), de modo que não haveria como o autor cumprir a determinação judicial de "*articular na causa de pedir a limitação da renda inicial ao teto, indicando quando e em que medida ocorrerá*" (fls. 29/30).

Por fim, aduz que seria desnecessário o prévio requerimento administrativo para que o autor pudesse ingressar em juízo pleiteando a revisão do benefício (fls. 34/38).

É o relatório.

DECIDO.

Da leitura das informações prestadas às fls. 82/84, verificou-se que, nos autos subjacentes, foi proferida sentença de extinção do feito sem resolução de mérito, com fulcro no art. 267, I, do CPC, tendo em vista o indeferimento da petição inicial, de modo que não mais persiste a decisão interlocutória ora agravada.

Desta forma, operou-se a perda de objeto do presente Agravo de Instrumento.

Com tais considerações, JULGO PREJUDICADO o Agravo de Instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

P.I.

Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.
Fausto De Sanctis

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017130-27.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017130-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : ALCINO FERNANDO RIBEIRO
ADVOGADO : DIRCEU LEGASPE COSTA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AGUAI SP
No. ORIG. : 94.00.00004-3 1 Vr AGUAI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALCINO FERNANDO RIBEIRO em face da decisão proferida nos autos da ação previdenciária em fase de execução que homologou o cálculo elaborado pelo perito judicial, o qual apurou o total R\$ 55,75 atualizado até setembro de 2011 a título de honorários de sucumbência.

Alega o agravante, em suma, que o cálculo acolhido não pode prevalecer, sendo que o valor correto devido pela Autarquia a título de honorários perfaz o total de R\$ 1.943,20 atualizado até junho de 2009, conforme apurado pela Contadoria do Juízo, uma vez que foi elaborado em conformidade com o julgado proferido nos embargos à execução.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

No caso, da análise do julgado proferido nos embargos à execução a fls.130/136 verifica-se que houve a determinação do prosseguimento da execução mediante a elaboração de novos cálculos para apuração dos honorários advocatícios fixados na ação de conhecimento, ao fundamento de que estes permanecem devidos, porquanto a ação de revisão de benefício, nos termos do art. 201, § 5º da Magna Carta em sua redação original foi ajuizada anteriormente ao pagamento das parcelas na via administrativa, bem como para apuração de juros de mora remanescentes, que devem incidir desde a data do vencimento das parcelas até o efetivo pagamento das prestações pela Autarquia no âmbito administrativo.

Cabe destacar que, consoante consta a fl. 69 a execução foi suspensa relativamente ao exequente no aguardo de habitação de herdeiros, face ao seu óbito, sendo determinado o prosseguimento do feito em relação à execução de honorários.

Desse modo, analisando-se o cálculo acolhido pela decisão agravada e elaborado pelo perito judicial a fls. 83/91 verifica-se que não se encontram em conformidade com julgado proferido nos embargos à execução, uma vez que erroneamente fez incidir a verba honorária sobre as diferenças relativas aos juros de mora apurados.

Por sua vez, os cálculos de fls. 71/72 elaborados pela Contadoria do Juízo também não podem prosperar, porquanto na apuração dos honorários houve a incidência sobre as diferenças atualizadas relativas ao período outubro de 1988 a abril de 1991 acrescidas de juros de mora incidentes desde a data da citação (02/1994) até a data do cálculo (30/07/2009), estando, assim, em desconformidade com o julgado proferido nos embargos à execução.

Por conseguinte, elaborando-se novo cálculo em conformidade com o julgado proferido nos embargos à execução e com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, o qual fica fazendo parte integrante da presente decisão, observa-se que o valor correto devido pela Autarquia a título de honorários de sucumbência perfaz o total de R\$ 943,54 atualizado até setembro de 2011.

Por conseguinte, a execução deve prosseguir no valor de R\$ 943,54 atualizado até setembro de 2011, a título de honorários de sucumbência, consoante cálculo em anexo que ora acolho.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018336-76.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018336-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : IRACI BARBOSA DE ALMEIDA
ADVOGADO : IVO REBELATTO e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00033638020024036183 5V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da decisão proferida nos autos da ação previdenciária em fase de execução, que indeferiu o pedido de retificação do cálculo de liquidação e determinou o prosseguimento da execução no valor de R\$ 135.363,63 atualizado até novembro de 2010.

Sustenta o agravante, em suma, a existência de erro material nos cálculos de liquidação, quanto à incidência de juros de mora e de correção monetária em desconformidade com os ditames da Lei nº 11.960/2009, devendo prosseguir a execução no valor R\$ 117.007,30 atualizado até novembro de 2010.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O agravante pleiteia o prosseguimento da execução no valor de R\$ 117.007,30 atualizado até novembro de 2010 e a consequente retificação dos ofícios requisitórios, sob o fundamento da existência de erro material, quanto à incidência dos juros de mora e da correção monetária em desconformidade com os ditames da Lei nº 11.960/2009 no cálculo de liquidação de fls. 32/36 elaborado pela Autarquia, que apurou o valor total de R\$ 135.363,63 atualizado até novembro de 2010.

Com efeito, o erro material é passível de correção "ex officio" (art. 463, I, do CPC) e não se sujeita a qualquer forma de preclusão.

Ocorre que, no caso, o valor do crédito apurado no cálculo ora impugnado, com o qual concordaram as partes e que deu origem à expedição dos ofícios requisitórios, foi fixado pelo título judicial proferido em 11/03/2010 (fls. 24/28) já na vigência da Lei nº 11.960/2009, o qual não determinou a sua aplicação, sendo que o Instituto não se insurgiu contra referida fixação na época oportuna estando, assim, acobertado pelo manto da coisa julgada, não se enquadrando o alegado erro material na figura de erro aritmético, este sim passível de correção.

Desse modo, os juros de mora devem incidir em conformidade com a coisa julgada.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - JUROS DE MORA - FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA - SENTENÇA DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS EM FACE DA SENTENÇA DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO - INTEGRAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO -

PROLAÇÃO EM DATA POSTERIOR À VIGÊNCIA DO CÓDIGO CIVIL DE 2002 - AUSÊNCIA DE RECURSO - INCIDÊNCIA DE EXCEÇÃO CONTEMPLADA PELA JURISPRUDÊNCIA - APLICAÇÃO DE JUROS DE MORA DE 6% (SEIS POR CENTO) AO ANO A TODO O PERÍODO.

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental.

2. Conforme jurisprudência assentada por este Tribunal Superior, há que se distinguirem as seguintes situações, levando-se em conta a data da prolação da decisão exequenda: (a) se esta foi proferida antes do Código Civil de 2002 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do referido código, os juros eram de 6% (seis por cento) ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% (doze por cento) ao ano;

(b) se a decisão exequenda foi proferida antes da vigência do novo Código Civil e fixava juros de 6% (seis por cento) ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% (seis por cento) ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; e, (c) se a decisão for posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% (seis por cento) ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% (doze por cento) ao ano. Contudo, se determinar juros de 6% (seis por cento) ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.

3. A decisão exequenda foi prolatada em 30 de junho de 2003 (sentença prolatada nos embargos à execução, integrada pela decisão dos embargos de declaração opostos), portanto, após o início da vigência do novo Código Civil, e fixou juros de 6% (seis por cento) ao ano, estando correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% (seis por cento) ao ano sobre todo o período.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1070154, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 04/02/2009) (grifei)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL OU ERRO ARITMÉTICO. PRETENSÃO DE REVISÃO DOS CRITÉRIOS DE CÁLCULO ADOTADOS APÓS A EXPEDIÇÃO DA RPV. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(STJ, AgRg no Agravo em RESP nº 149.947, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, DJe 04/09/2012)

Por conseguinte, correta a r. decisão que indeferiu o pedido de retificação da Autarquia e determinou o prosseguimento da execução no valor de R\$ 135.363,63 atualizado até novembro de 2010.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018510-85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018510-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : ADENILDE RIBEIRO PASSOS
ADVOGADO : ARILTON VIANA DA SILVA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE CUBATAO SP
No. ORIG. : 00014261320138260157 4 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ADENILDE RIBEIRO PASSOS face da r. decisão (fl. 105) em que o Juízo de Direito da 4ª Vara de Cubatão-SP indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela nos autos de demanda em que se objetiva o restabelecimento de auxílio-doença ou a implementação de aposentadoria por invalidez ou, ainda, a concessão de auxílio-acidente (fl. 20).

Alega-se, em síntese, estarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício, uma vez que as enfermidades denominadas "transtorno de discos lombares e de outros discos intervertebrais com radiculopatia" (fl. 04) impossibilitariam a agravante de exercer suas atividades laborativas de "comerciária" (fl. 20).

É o relatório.

DECIDO.

É desnecessário o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos, tendo em vista que a parte agravante é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita (fl. 96).

A demanda subjacente foi proposta com o intuito de se obter o restabelecimento de auxílio-doença, a título de antecipação de tutela (fl. 30), bem como, ao final, a concessão de aposentadoria por invalidez ou, ainda, de auxílio-acidente (fl. 20). A decisão ora agravada (fl. 105) indeferiu o pleito de antecipação dos efeitos da tutela.

Ocorre que, em consulta ao Sistema Dataprev/Plenus realizada no dia **23.08.2013**, constatou-se que o Benefício de Auxílio Doença nº **6018010988**, concedido à segurada ADENILDE RIBEIRO PASSOS, encontra-se em "**Situação Ativa**" desde 16.05.2013.

Portanto, ao que tudo indica, o próprio INSS reconheceu, em âmbito administrativo, a situação atual de incapacidade da segurada, do que se conclui ter havido a perda superveniente de interesse de agir no presente caso.

Operou-se, pois, a perda de objeto deste Agravo de Instrumento.

Com tais considerações, JULGO PREJUDICADO o Agravo de Instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

P.I.

Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00019 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0027242-31.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027242-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
PARTE AUTORA : ODETE APARECIDA VIEIRA BUENO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARCELO CHAMBO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : CARLOS ALBERTO PIAZZA
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VALINHOS SP
No. ORIG. : 11.00.00101-1 2 Vr VALINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em Ação previdenciária em face do INSS, cuja sentença foi de **procedência** para conceder a aposentadoria por invalidez, desde a citação do réu, em 26.09.2011. (fl. 63).

Não foram interpostos recursos voluntários.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

De acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça a seguir:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

2. O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é o próprio para se verificar a necessidade de sua sujeição ao duplo grau, daí porque, quando se tratar de sentença ilíquida, deve ser considerado o valor da causa atualizado.

3. Em se tratando especificamente de prestação continuada, para efeito do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, a remessa necessária será incabível, também, se o valor das prestações vencidas, quando da prolação da sentença, somado ao das doze prestações seguintes não exceder a sessenta salários mínimos.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 922375/PR, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, Sexta Turma, DJ de 10/12/2007, p. 464)

No caso em tela, o benefício de aposentadoria por invalidez restou concedido a partir da citação do INSS, em 26.09.2011 (fl. 63o) com sentença proferida em 19.04.2013 (fls. 189/192), de modo que o montante devido pela Autarquia Ré no período compreendido entre os marcos temporais descritos, considerando os salários de contribuição demonstrados às fls. 13/18, com a incidência de juros e correção monetária, não alcança o valor econômico necessário para admissão da Remessa Oficial.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** da Remessa Oficial por inadmissibilidade, a teor do artigo 475, § 2º, do CPC.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24429/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0112631-72.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.112631-7/SP

APELANTE : MARLI OLIVEIRA MACHADO GUIROTTI
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
: CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de agravos legais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e pela União Federal (Fazenda Nacional) em face de decisão de fls. 165/166, que deu parcial provimento à apelação da parte autora para acolher parcialmente o pedido e determinar a restituição dos recolhimentos feitos a maior nos exatos limites da prova documental acostada aos autos.

É o relatório.

Verifica-se da leitura do artigo 10, parágrafo 1º, inciso II, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, que compete à Primeira Seção processar e julgar os feitos relativos às contribuições destinadas ao custeio da Previdência Social, como no caso de repetição de valores pagos indevidamente.

E esta é a situação justamente apresentada nestes autos, visto que a apelante, na ação ajuizada em primeira instância, busca um provimento judicial para cobrança de valores que teria pago em quantia superior ao limite máximo dos salários de contribuição previstos em Lei.

Nesse sentido é o aresto da Primeira Seção deste egrégio Tribunal:

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RESTITUIÇÃO. PRESCRIÇÃO. PRAZO DECENAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA VINCULANTE Nº 8. RECOLHIMENTO COMO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. NÃO ENQUADRAMENTO. CONTRIBUIÇÃO INDEVIDA. REPETIÇÃO.

1. Nos termos da Súmula Vinculante nº 8, não são válidas as disposições dos art's. 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, que cuidam de prazo prescricional, devendo ser aplicadas as regras do CTN e do Decreto 20.910/32, encontrando-se prescrito o direito à devolução das parcelas recolhidas no quinquênio anterior ao ajuizamento da ação.

2. O autor recolheu contribuições previdenciárias como contribuinte individual, sem, contudo, enquadrar-se nesta conceituação, tanto que, ao mesmo tempo, eram recolhidas contribuições obrigatórias, em razão de ser empregado registrado em CTPS. De forma que não exercia qualquer atividade relacionada no art. 12, inciso V, da Lei nº 8.212/91, o que torna as contribuições indevidas, devendo ser repetidas.

3. Os juros e correção monetária devem ser calculados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal.

4. Remessa oficial, tida por interposta e apelos de ambas as partes a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0028619-52.2004.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, julgado em 11/05/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2010 PÁGINA: 193)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, 2º, em juízo de retração, reconsidero a r. decisão de fls. 165/166 e **declino da competência para processar e julgar o presente recurso, determinando, com urgência, a remessa dos autos à Secretaria de Registro e Informações Processuais - UFOR, para a devida redistribuição do feito junto a uma das Turmas da Primeira Seção deste egrégio Tribunal.**

Cumpra-se, com urgência, remetendo-se os autos a Secretaria de Registro e Informações Processuais - UFOR. Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.
Mônica Nobre
Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 9755/2013

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0062453-
56.1998.4.03.9999/SP

98.03.062453-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVA TERESINHA SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ALICE CATARINA FITTIPALDI SAFFI e outros
: MARIO CEZAR SAFFI JUNIOR
: TALITA FERNANDA SAFFI
: AURELIO SAFFI
: ARJAM CHADDAD TURI
: NELSON LANZONI
: ABILIO ARISTIDES TUSCHI
ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA
: ANTONIO CARLOS POLINI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARRA BONITA SP
SUCEDIDO : TEREZA BATTAIOLLA SAFFI falecido
: CEZAR SAFFI falecido
No. ORIG. : 89.00.00053-9 1 Vr BARRA BONITA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado acerca das questões suscitadas, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001285-50.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.001285-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : FRANCISCO FERREIRA
ADVOGADO : NIVALDO SILVA PEREIRA
: LEANDRO DE MORAES ALBERTO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BERNARDO B QUEIROZ DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO IMPLEMENTADOS.

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.
- Conversão do tempo especial em comum. Possibilidade. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- Reconhecimento da especialidade de atividade especial nos períodos de 01/03/1974 a 03/04/1978, 09/01/1986 a 31/10/1991 e 01/11/1991 a 05/03/1997.
- Adicionando-se ao tempo de atividade especial ora reconhecido com os períodos comuns e em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias, tem-se a comprovação do labor por tempo suficiente à concessão do benefício vindicado, pelo cumprimento de 31 anos, 4 meses e 22 dias, com coeficiente de 76% do salário-de-benefício.
- Termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo (28/05/1997), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.
- Correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
- Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da

Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

- Sendo o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita e figurando no pólo passivo autarquia federal, não há incidência de custas processuais.

- Embora devidas despesas processuais, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso.

- Restringir, de ofício, a sentença aos limites do pedido. Remessa oficial a que se nega provimento. Apelação parcialmente provida para conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, pelo cumprimento de 31 anos, 4 meses e 22 dias, com coeficiente de 76% do salário-de-benefício, a partir da data do requerimento administrativo (28/05/1997). Correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados nos termos da fundamentação supra.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, restringir, de ofício, a sentença aos limites do pedido, negar provimento à remessa oficial, rejeitar a preliminar e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033768-97.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.033768-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISRAEL CASALINO NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : BENEDITO CLAUDIO BORGES
ADVOGADO : LUZIA FUJIE KORIN
No. ORIG. : 00.00.00237-3 4 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL ANTERIOR À LEI Nº 6.887/80. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM COMUM.

- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, relativo à atividade exercida anteriormente ao advento da Lei nº 6.887/80, em face de autorização legislativa contida na Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época do requerimento de aposentadoria.

- Embargos de declaração providos para esclarecer a obscuridade, mantendo, contudo, os termos do voto embargado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004973-26.2003.4.03.6126/SP

2003.61.26.004973-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JAIR APARECIDO DE MELO
ADVOGADO : HELIO RODRIGUES DE SOUZA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado acerca das questões suscitadas, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002813-51.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.002813-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIO APARECIDO DIAS
ADVOGADO : FABIO LUCAS GOUVEIA FACCIN
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO NÃO IMPLEMENTADOS.

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.
- Conversão do tempo especial em comum. Possibilidade. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- Períodos trabalhados em atividades comuns e especiais totalizando 29 anos, 09 meses e 28 dias até o requerimento administrativo (15.05.1998), insuficientes para a concessão do benefício.
- Dada a sucumbência recíproca, cada parte pagará os honorários advocatícios de seus respectivos patronos e dividirá as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
- Remessa oficial e apelação improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008551-20.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.008551-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JAIR PEREIRA PONTES
ADVOGADO : NIVALDO SILVA PEREIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO IMPLEMENTADOS.

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis

dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.

- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.

- Conversão do tempo especial em comum. Possibilidade. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.

- Adicionando-se ao tempo de atividade especial o período de serviço comum, tem-se a comprovação do labor por tempo insuficiente à concessão do benefício vindicado.

Contando menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.

- Requisito etário e pedágio cumpridos.

- Considerando-se a totalidade dos períodos laborados, anteriores e posteriores a 15.12.1998, perfaz-se 31 anos, 05 meses e 14 dias como efetivamente trabalhados pelo autor.

- Aposentadoria por tempo de serviço proporcional concedida.

- Termo inicial mantido na data do requerimento administrativo (12/03/2003).

- Correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

- Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Verba honorária reduzida para 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

- Corrigida, de ofício, erro material constante na planilha de tempo de serviço. Apelação e remessa oficial parcialmente providas, para reduzir os honorários advocatícios e modificar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos da fundamentação supra.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, corrigir, de ofício, o erro material e dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005269-62.2004.4.03.6110/SP

2004.61.10.005269-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOSE CLAUDIO RIBEIRO
ADVOGADO : MARCELO BASSI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AFASTAMENTO DAS LIMITAÇÕES IMPOSTAS PELAS ORDENS DE SERVIÇO INSS/DSS 600/98 e 612/98. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS IMPLEMENTADOS.

- O Decreto nº 4.827/2003, alterando o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, admitiu a conversão do tempo de atividade exercida sob condições especiais em tempo comum, reconhecendo, além disso, que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais deve obedecer à legislação em vigor na época da prestação do serviço, sendo que as regras de conversão aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Inaplicabilidade das Ordens de Serviço 600 e 612/98.
- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- Conversão do tempo especial em comum. Possibilidade. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
- Reconhecido administrativamente o caráter especial das atividades realizadas nos períodos de 01.09.1976 a 28.02.1977, 01.03.1979 a 30.04.1982, 01.06.1982 a 03.06.1992, 25.06.1992 a 22.08.1992, 11.09.1992 a 27.03.1993 e de 01.05.1993 a 17.03.1995.
- Admitida a conversão em comum dos períodos especiais, verifica-se que o autor totalizava, na ocasião do requerimento administrativo, 30 anos, 09 meses e 09 dias.
- Aposentadoria por tempo de serviço proporcional concedida.
- A renda mensal inicial deverá corresponder a 70% do salário-de-benefício.
- Termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (05.02.1999), afastada a prescrição quinquenal.
- Correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
- Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Sendo o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita e figurando no pólo passivo autarquia federal, não há incidência de custas processuais.
- Embora devidas despesas processuais, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso.
- Apelação provida para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por tempo de serviço proporcional ao autor, com renda mensal inicial correspondente a 70% do salário-de-benefício, desde o requerimento administrativo (05.02.1999). Correção monetária e juros de mora, nos termos acima preconizados. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, considerando as prestações vencidas até a sentença. Sem condenação em custas e despesas processuais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002165-59.2004.4.03.6111/SP

2004.61.11.002165-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NIVALDO OLIVEIRA SILVA
ADVOGADO : JOSUE COVO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO ADMINISTRATIVA DE BENEFÍCIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM AÇÃO DECLARATÓRIA. PAGAMENTO DAS DIFERENÇAS DEVIDAS DESDE O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DA APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.

- Sentença não submetida a reexame necessário. Cabimento em virtude de ser impossível estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.
- Inocorrência de prescrição dos valores das diferenças em atraso, porquanto inexistente, à época do requerimento administrativo do benefício, decisão em ação declaratória de tempo de serviço, a autorizar a formulação de pedido de revisão do coeficiente da aposentadoria.
- Descabida a alegação do INSS de que o dispositivo da sentença declaratória não contém determinação para que se averbe o tempo rural para a concessão de pedido de benefício em andamento.
- Controvérsia que se restringe à fixação do marco inicial dos efeitos financeiros da averbação do tempo de serviço.
- Termo inicial do pagamento das prestações recalculadas do benefício fixado na data do requerimento administrativo de revisão da aposentadoria, época em que preenchidas as condições necessárias a autorizar a majoração de seu coeficiente.
- Beneficiário da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação do INSS e remessa oficial, tida por ocorrida, providas para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Prejudicado o recurso adesivo do autor.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por ocorrida, e julgar prejudicado o recurso adesivo do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036432-96.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.036432-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANGELO GROSSELI
ADVOGADO : TANIA CRISTINA NASTARO
No. ORIG. : 03.00.00435-7 4 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE VOTO VENCIDO.

- Necessidade da juntada do voto vencido, por não ter sido explicitado o posicionamento da Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, no acórdão prolatado, no sentido de dar provimento ao agravo legal.
- Embargos de declaração providos para determinar o envio dos autos à Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, para a competente juntada do voto vencido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010394-86.2005.4.03.6106/SP

2005.61.06.010394-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EVERTON DA COSTA LOPES
ADVOGADO : MARCOS ALVES PINTAR e outro
No. ORIG. : 00103948620054036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado acerca das questões suscitadas, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003650-57.2005.4.03.6112/SP

2005.61.12.003650-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IVAIR CAETANO
ADVOGADO : HELOISA CREMONEZI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557 do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.
- A decisão monocrática encontra-se embasada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, e artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, que não admitem a prova exclusivamente testemunhal para fins de comprovação da atividade rural.
- Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032708-50.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.032708-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER OLIVEIRA DA COSTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ROSALINA PEIXOTO DE CASTRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO
No. ORIG. : 04.00.00055-4 2 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E
OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.**

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado acerca das questões suscitadas, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042163-
39.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.042163-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : RUBENS SALLES BUENO
ADVOGADO : VALENTIM APARECIDO DA CUNHA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MATAO SP
No. ORIG. : 03.00.00109-4 2 Vr MATAO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E
OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.**

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado acerca das questões suscitadas, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004995-45.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.004995-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANO BUENO DE MENDONCA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADERSON NOVAIS COUTO
ADVOGADO : VALDIR PEDRO CAMPOS e outro

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS IMPLEMENTADOS.

- Sentença não submetida a reexame necessário. Cabimento em virtude de ser impossível estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil. Remessa oficial tida por interposta.
- É nula a parte da sentença que aprecia situação fática superior à prevista no pedido inicial. Violação aos dispositivos legais constantes dos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil. Redução aos limites do pedido.
- Possível a antecipação dos efeitos da tutela no âmbito da sentença, tendo em vista a necessidade da medida assecuratória do resultado específico - prestação jurisdicional de natureza eminentemente alimentar.
- Recurso não conhecido na parte em que requer o seu recebimento no efeito suspensivo. Inadequação da via eleita.
- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- Conversão do tempo especial em comum. Possibilidade. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
- Atividade especial comprovada por meio de formulário e laudo técnico que atestam a exposição do autor ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nºs 53.381/64 e 83.080/79.
- Reconhecimento de atividade especial nos períodos de 14.03.1974 a 27.10.1976 e de 03.11.1976 a 09.08.1995.
- Períodos trabalhados em atividades comuns e especiais totalizando 32 anos, 08 meses e 15 dias até 15.12.1998, nos termos do pedido, suficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional (82% do salário-de-benefício).
- Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo (25.02.2003).
- Correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de

Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

- Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Honorários advocatícios mantidos nos termos da sentença.
- Matéria preliminar acolhida para reconhecer a nulidade parcial da sentença, restringindo-a aos limites do pedido em relação ao reconhecimento da especialidade do período de 14.12.1978 a 01.03.1979 e, no mérito, apelação improvida. Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida para estabelecer os critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora, nos termos acima preconizados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação e dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006407-87.2006.4.03.6112/SP

2006.61.12.006407-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : LIDIA FELIPE DA SILVA
ADVOGADO : HELOISA CREMONEZI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 149 DO STJ. TEMPO INSUFICIENTE. IMPROCEDÊNCIA.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Diante das peculiares situações no campo, é de se reconhecer a validade dos documentos juntados em nome do genitor da autora, desde que compatíveis com os demais elementos probatórios.
- Inexistência de início de prova material. Súmula 149 do STJ.
- Período trabalhado com registro em CTPS totaliza 19 anos, 10 meses e 03 dias até a data do ajuizamento (23.06.2006), insuficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000850-86.2006.4.03.6123/SP

2006.61.23.000850-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OSCAR CALEGHER
ADVOGADO : CRISTIANE TEIXEIRA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SJJ-SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO NÃO IMPLEMENTADOS.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural.
- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
- Adicionando-se à atividade rural o tempo comum regularmente anotado em CTPS, tem-se a comprovação do labor por tempo insuficiente à concessão da aposentadoria por tempo de serviço até o advento da EC 20/98.
- Contando menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.
- Não cumprido o pedágio, não há de se falar em concessão do benefício.
- Dada a sucumbência recíproca, cada parte pagará os honorários advocatícios de seus respectivos patronos e dividirá as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
- Apelação e remessa oficial parcialmente providas para restringir o reconhecimento do exercício rural, para fins previdenciários, apenas ao período de 01/01/1973 a 31/12/1974, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, bem como deixo de conceder a aposentadoria por tempo de serviço, revogando a tutela antecipada anteriormente concedida. Fixo a sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, revogando a tutela anteriormente concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001687-44.2006.4.03.6123/SP

2006.61.23.001687-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : SANTINA CARDOSO PRETO
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO NÃO IMPLEMENTADOS.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- A certidão de casamento, onde consta a qualificação do marido como rurícola, constituiu início de prova material. Condição de lavrador do marido extensível à esposa. Precedentes.
- Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural.
- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
- Adicionando-se à atividade rural o tempo comum regularmente anotado em CTPS, tem-se a comprovação do labor por tempo insuficiente à concessão do benefício vindicado.
- Dada a sucumbência recíproca, cada parte pagará os honorários advocatícios de seus respectivos patronos e dividirá as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida à autora e a isenção de que é beneficiário o réu.
- Apelação da autora parcialmente provida para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, apenas no período de 01.01.1964 a 31.12.1964, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, deixando de conceder a aposentadoria por tempo de serviço. Fixada a sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, sendo que a Desembargadora Federal Vera Jucovsky, com ressalva, acompanhou o voto da Relatora.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00018 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001446-84.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.001446-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
PARTE AUTORA : ANTONIO PRAXEDES DA SILVA
ADVOGADO : MARIA ERANDI TEIXEIRA MENDES e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO NÃO IMPLEMENTADOS.

- É nula a parte da sentença que aprecia situação fática superior à prevista no pedido inicial. Violação aos dispositivos legais constantes dos artigos 2º, 128 e 460, do Código de Processo Civil. Redução aos limites do pedido.
- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.
- Conversão do tempo especial em comum. Possibilidade. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, § 5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- Adicionando-se ao tempo de atividade especial o período de serviço comum, tem-se a comprovação do labor por tempo insuficiente à concessão do benefício vindicado.
- Em vista da sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida à autora e a isenção de que é beneficiário o réu.
- Restringir, de ofício, a sentença aos limites do pedido. Remessa oficial parcialmente provida para reconhecer como trabalhados em condições insalubres os períodos de 17.02.1975 a 02.10.1978 e 20.03.1995 a 13.11.1995, deixando, todavia, de conceder a aposentadoria por tempo de serviço, revogando a tutela anteriormente concedida. Fixo a sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, restringir, de ofício, a sentença aos limites do pedido e dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00019 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002842-96.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.002842-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
PARTE AUTORA : JOSE MARIA DOS SANTOS
ADVOGADO : JOSE VICENTE DE SOUZA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO NÃO IMPLEMENTADOS.

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- Atividade especial comprovada por meio de formulários e laudos técnicos que atestam a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nºs 53.381/64 e 83.080/79, bem como aos agentes nocivos constantes no item 2.5.1, Quadro Anexo, do Decreto nº 53.831/64, e item 1.2.11, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79.
- Conversão do tempo especial em comum. Possibilidade. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
- Adicionando-se ao tempo de atividade especial o período de serviço anotado em CTPS, o autor não perfaz tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de serviço até o advento da EC 20/98.
- Contando menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.
- Não implementado o requisito etário, não há de se falar em concessão do benefício.
- Em vista da sucumbência recíproca, cada parte deve pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
- Remessa oficial parcialmente provida para manter o reconhecimento como trabalhado em condições insalubres os períodos de 27.06.1980 a 08.10.1985, 18.03.1987 a 01.09.1989, 01.04.1991 a 18.08.1994 e 03.07.1995 a 11.06.2002, deixando de conceder a aposentadoria por tempo de serviço, revogando a tutela anteriormente concedida. Fixo a sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, revogando a tutela anteriormente concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00020 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004165-39.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.004165-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
PARTE AUTORA : JOSE SOARES
ADVOGADO : SUELI DOMINGUES VALLIM
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
SSJ>SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO IMPLEMENTADOS.

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.
- Conversão do tempo especial em comum. Possibilidade. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- Adicionando-se ao tempo de atividade especial o período de serviço comum, tem-se a comprovação do labor por tempo suficiente à concessão do benefício vindicado.
- Termo inicial do benefício mantido na data do requerimento administrativo (27/07/2009), ocasião em que a entidade autárquica tomou conhecimento da pretensão.
- Correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
- Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Honorários advocatícios reduzidos para 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Remessa oficial parcialmente provida, para modificar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como para reduzir os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação supra.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00021 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005747-74.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.005747-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

PARTE AUTORA : JOSE GOMES DA CUNHA

ADVOGADO : JOAO ALFREDO CHICON e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PHELIPPE TOLEDO PIRES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO IMPLEMENTADOS.

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.
- Conversão do tempo especial em comum. Possibilidade. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- Adicionando-se ao tempo de atividade especial o período de serviço comum, tem-se a comprovação do labor por tempo suficiente à concessão do benefício vindicado.
- Correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
- Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Verba honorária reduzida para 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111, do Superior Tribunal de Justiça.
- Remessa oficial parcialmente provida apenas para modificar os critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora, conforme exposto, e reduzir os honorários advocatícios para 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00022 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006600-83.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.006600-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
PARTE AUTORA : SEBASTIAO BRAZ FIGUEIREDO
ADVOGADO : ADRIANA APARECIDA BONAGURIO PARESCHI e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 06/09/2013 1822/2435

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO IMPLEMENTADOS.

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.
- Conversão do tempo especial em comum. Possibilidade. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, § 5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- Adicionando-se ao tempo de atividade especial o período de serviço comum, tem-se a comprovação do labor por tempo insuficiente até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98.
- Contando menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.
- Requisito etário e pedágio cumpridos.
- Considerando-se a totalidade dos períodos laborados, anteriores e posteriores a 15.12.1998, perfaz-se 32 anos, 02 meses e 20 dias como efetivamente trabalhados pelo autor.
- Aposentadoria por tempo de serviço proporcional concedida.
- Termo inicial mantido na data do requerimento administrativo (13.05.2004).
- Correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
- Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Verba honorária reduzida para 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111, do Superior Tribunal de Justiça.
- Remessa oficial parcialmente provida apenas para modificar os critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora, conforme exposto, e reduzir os honorários advocatícios para 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

2007.03.99.010416-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : LAERCIO ANTONIO DOS ANGELO
ADVOGADO : TANIESCA CESTARI FAGUNDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 04.00.00155-8 2 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 149 DO STJ. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. BARRAGEM. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO NÃO IMPLEMENTADOS.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural.
- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- Atividade especial comprovada por meio de formulários e laudos técnicos que atestam a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nºs 53.381/64 e 83.080/79.
- Conversão do tempo especial em comum. Possibilidade. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
- Adicionando-se à atividade especial, o tempo rural declarado e o período comum regularmente anotado em CTPS, o autor não perfaz tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de serviço até o advento da EC 20/98.
- Contando menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.
- Não implementado o requisito etário, não há de se falar em concessão do benefício.
- Apelação do autor a que se nega provimento. Apelação do INSS parcialmente provida, para restringir o reconhecimento do exercício rural, para fins previdenciários, ao período de 01.01.1973 a 30.10.1974, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, e as atividades especiais, com possibilidade de conversão, de 01.01.1976 a 05.11.1976, 01.08.1981 a 30.11.1981, 01.12.1981 a 01.02.1985, 01.12.1986 a 18.05.1987, 01.09.1987 a 02.01.1992 e 01.04.1996 a 04.05.1998, deixando de conceder a aposentadoria por tempo de serviço. Fixada a sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do autor e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012938-37.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.012938-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOSE TEIXEIRA DE SOUZA
ADVOGADO : FERNANDO VALDRIGHI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00162-7 3 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO NÃO IMPLEMENTADOS.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural.
- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.
- Conversão do tempo especial em comum. Possibilidade. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- Reconhecimento da especialidade de atividade especial nos períodos de 09/08/1978 a 28/10/1991 e 01/07/1993 a 16/05/1994.
- Adicionando-se ao tempo de atividade rural e especial, oras reconhecidas, o período de serviço comum, tem-se a comprovação do labor por tempo insuficiente à concessão do benefício vindicado.
- Em vista da sucumbência recíproca, cada parte deve pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida a autora e a isenção de que é beneficiário o réu.
- Apelação da autora parcialmente provida para reconhecer o exercício da atividade rural, para fins previdenciários, tão-somente, aos períodos de 01.01.1971 a 31.12.1971 e 01.01.1976 a 31.12.1977, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, e a atividade insalubre nos períodos de 09/08/1978 a 28/10/1991 e 01/07/1993 a 16/05/1994, deixando de conceder a aposentadoria por tempo de serviço. Fixo a sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0014125-80.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.014125-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOAO BATISTA DA ROSA
ADVOGADO : ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VINHEDO SP
No. ORIG. : 05.00.00771-4 1 Vr VINHEDO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. VIGIA. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031205-57.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.031205-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOSE NILSON PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EVA TERESINHA SANCHES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00041-0 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO NÃO IMPLEMENTADOS.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural.
- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
- Adicionando-se à atividade rural o tempo comum regularmente anotado em CTPS e as contribuições previdenciárias, tem-se a comprovação do labor por tempo insuficiente à concessão da aposentadoria por tempo de serviço até o advento da EC 20/98.
- Contando menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.
- Não cumprido o pedágio, não há de se falar em concessão do benefício.

- Dada a sucumbência recíproca, cada parte pagará os honorários advocatícios de seus respectivos patronos e dividirá as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
- Apelação parcialmente provida para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, no período de 01.01.1965 a 31.12.1965, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, deixando de conceder a aposentadoria por tempo de serviço. Fixada a sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042559-79.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.042559-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JAIR GONCALVES
ADVOGADO : MAURICIO SINOTTI JORDAO
No. ORIG. : 04.00.00050-4 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO IMPLEMENTADOS.

- É nula a parte da sentença que aprecia situação fática superior à prevista no pedido inicial. Violação aos dispositivos legais constantes dos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil. Redução aos limites do pedido.
- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.
- Conversão do tempo especial em comum. Possibilidade. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- Adicionando-se ao tempo de atividade especial o período de serviço comum, o autor perfaz tempo suficiente à concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço.
- Impossibilidade de cômputo do tempo trabalhado após a EC 20/98 para o cálculo do coeficiente do benefício, ante o não-cumprimento da exigência contida no inciso I, combinado com o parágrafo 1º do artigo 9º da Emenda Constitucional n.º 20/98.
- Termo inicial mantido na data da citação.
- Correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
- Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Verba honorária reduzida para 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Sendo o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita e figurando no pólo passivo autarquia federal, não há incidência de custas processuais.
- Embora devidas despesas processuais, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso.
- Restringir, de ofício, a sentença aos limites do pedido. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, parcialmente providas, para conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com coeficiente correspondente a 82% do salário-de-benefício, pelo cumprimento de tempo de serviço correspondente 32 anos, 5 meses e 24 dias, a partir da data da citação, bem como para reduzir os honorários advocatícios, modificar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora e excluir, da condenação, ao pagamento das custas e despesas processuais, nos termos da fundamentação supra

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, restringir, de ofício, a sentença aos limites do pedido, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050888-80.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.050888-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PAULO CESAR BERNE
ADVOGADO : DURVALINO TEIXEIRA DE FREITAS
No. ORIG. : 06.00.00083-4 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO NÃO IMPLEMENTADOS.

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- Conversão do tempo especial em comum. Possibilidade. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
- O enquadramento da atividade de vigilante/vigia, nos termos do código 2.5.7 do quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64, exige a comprovação da utilização de arma de fogo no desempenho de suas funções.
- Atividade especial comprovada apenas no período de 01.09.1991 a 28.04.1995.
- Adicionando-se à atividade especial, o período comum regularmente anotado em CTPS, o autor não perfaz tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de serviço até o advento da EC 20/98.
- Contando menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.
- Não implementado o requisito etário, não há de se falar em concessão do benefício.
- Em vista da sucumbência recíproca, cada parte deve pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
- Apelação parcialmente provida para restringir o reconhecimento da atividade insalubre ao período de 01.09.1991 a 28.04.1995., deixando de conceder a aposentadoria por tempo de serviço, e fixar a sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001018-90.2007.4.03.6111/SP

2007.61.11.001018-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE HONORATO DOMINGOS
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MARCHETTI e outro

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO NÃO IMPLEMENTADOS.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural.
- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
- Somando-se os períodos de serviço comum, o autor não perfaz tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de serviço até o advento da EC 20/98.
- Contando menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.
- Não cumprido o pedágio, não há de se falar em concessão do benefício.
- Dada a sucumbência recíproca, cada parte pagará os honorários advocatícios de seus respectivos patronos e dividirá as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
- Apelação parcialmente provida para restringir o reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins previdenciários, no período de 01.01.1968 a 31.12.1968, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, deixando de conceder a aposentadoria por tempo de serviço. Fixada a sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001694-38.2007.4.03.6111/SP

2007.61.11.001694-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : EUCLIDES BASTO DE SOUZA
ADVOGADO : REGINALDO RAMOS MOREIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LINCOLN NOLASCO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. IMPOSSIBILIDADE. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO NÃO IMPLEMENTADOS.

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- Adicionando-se à atividade especial, reconhecida na esfera administrativa, ao período comum regularmente anotado em CTPS, o autor não perfaz tempo insuficiente à concessão da aposentadoria por tempo de serviço até o advento da EC 20/98.
- Contando menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.
- Não cumprido o pedágio e não implementada a idade, não há de se falar em concessão do benefício.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002256-44.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.002256-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : SAMUEL DIAS
ADVOGADO : RENATA MOCO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO NÃO IMPLEMENTADOS.

- É necessário o prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a

trabalhador rural e benefício assistencial, salvo se oferecida contestação de mérito, hipótese em que restam configurados a lide e o interesse de agir.

- Matéria preliminar rejeitada.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.

- Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural.

- Somando-se os períodos de serviço comum e aqueles em que houve recolhimentos de contribuições previdenciárias, o autor não perfaz tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de serviço até o advento da EC/20/98.

- Contando menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor da Emenda Constitucional nº20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.

- Não cumprido o pedágio, não há de se falar em concessão do benefício.

- Dada a sucumbência recíproca, cada parte pagará os honorários advocatícios de seus respectivos patronos e dividirá as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.

- Apelação do autor a que se nega provimento. Apelação do INSS parcialmente provida para restringir o reconhecimento do exercício da atividade rural, para fins previdenciários, tão-somente, ao período de 01.01.1976 a 31.12.1976, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, deixando de conceder a aposentadoria por tempo de serviço. Fixada a sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do autor, rejeitar a preliminar e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002326-19.2007.4.03.6126/SP

2007.61.26.002326-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : THEO ASSUAR GRAGNANO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : WALDOMIRO RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : JAQUELINE BELVIS DE MORAES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO IMPLEMENTADOS.

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO NÃO IMPLEMENTADOS.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural.
- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
- Adicionando-se à atividade rural o tempo comum regularmente anotado em CTPS, tem-se a comprovação do labor por tempo insuficiente à concessão do benefício vindicado.
- Contando menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.
- Não cumprido o pedágio e não implementada a idade, não há de se falar em concessão do benefício.
- Dada a sucumbência recíproca, cada parte pagará os honorários advocatícios de seus respectivos patronos e dividirá as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
- Apelação parcialmente provida para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, no período de 01.01.1971 a 31.12.1971, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, deixando de conceder a aposentadoria por tempo de serviço. Revogada a tutela antecipada anteriormente concedida. Fixada a sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, revogando a tutela antecipada anteriormente concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012208-89.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.012208-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE SILVA SOBRINHO
ADVOGADO : HELOISA CREMONEZI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06.00.00062-7 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557 do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.
- A decisão monocrática encontra-se embasada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, e artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, que não admitem a prova exclusivamente testemunhal para fins de comprovação da atividade

urícola.

- Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017567-20.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.017567-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EDMUNDO CORTEZE
ADVOGADO : RINALDO LUIZ VICENTIN
No. ORIG. : 06.00.00116-2 1 Vr NOVA ODESSA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO NÃO IMPLEMENTADOS.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural.
- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
- Adicionando-se à atividade rural o tempo comum regularmente anotado em CTPS, tem-se a comprovação do labor por tempo insuficiente à concessão do benefício vindicado.
- Dada a sucumbência recíproca, cada parte pagará os honorários advocatícios de seus respectivos patronos e dividirá as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
- Apelação parcialmente provida para restringir o reconhecimento da atividade rural, para fins previdenciários, aos períodos de 01.01.1963 a 31.12.1963, 01.01.1967 a 31.12.1972 e 01.01.1984 a 31.12.1985, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, deixando de conceder a aposentadoria por tempo de serviço. Fixada a sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028938-78.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.028938-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VANDO FERREIRA DE QUEIROS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : WELLINGTON ROGERIO BANDONI LUCAS
CODINOME : VANDO FERREIRA DE QUEIROZ
No. ORIG. : 07.00.00040-2 2 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044053-42.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.044053-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CASEMIRO FRANCISCO DA SILVA
ADVOGADO : EDVALDO APARECIDO CARVALHO
No. ORIG. : 07.00.00065-6 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE RURAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO IMPLEMENTADOS.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural.
- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
- Tempo de atividade serviço rural, ora reconhecido, somado ao período de serviço comum, totalizando 25 anos, 02 meses e 13 dias até 15.12.1998.
- Contando menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.
- Requisito etário e pedágio cumpridos.
- Considerando-se a totalidade dos períodos laborados, anteriores e posteriores a 15.12.1998, perfaz-se 33 anos, 09 meses e 14 dias como efetivamente trabalhados pelo autor.
- Aposentadoria por tempo de serviço proporcional concedida.
- Termo inicial do benefício mantido na data da citação, ocasião em que a entidade autárquica tomou ciência da pretensão.
- Correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
- Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Honorários de advogado mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, parcialmente providas para restringir o reconhecimento do exercício de atividade rural, tão-somente, aos períodos de 01.01.1968 a 31.12.1968 e 01.01.1974 a 31.12.1974, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, concedendo a aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir da data da citação, bem como para modificar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos da fundamentação supra.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045639-17.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.045639-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCILENE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VERA LUCIA FRAZAO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : FABIANA LELLIS E SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06.00.00092-3 2 Vt BATATAIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA . TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECEBIMENTO DE PENSÃO INTEGRAL. BOA-FÉ DA PENSIONISTA. DEVOLUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

- Aplicação da lei vigente à época do óbito, qual seja, a Lei nº 8.213/91, consoante o princípio *tempus regit actum*.
- Nos termos do art. 74, inciso II, da LBPS, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo.
- Autora não pode ser penalizada pelo fato de a autarquia ter pago o benefício integralmente até a data em que o filho do *de cujus* atingiu a maioridade, uma vez que ela não se quedou inerte e formulou requerimento administrativo, que foi indeferido.
- No período comum, em que o filho do falecido recebeu pensão por morte, a autora faz jus à cota-parte de 50% do valor do benefício, nos termos do art. 77, *caput*, da LBPS. Após, reverterá em favor dela o valor correspondente à cota-parte do filho do *de cujus*, motivo pelo qual a autora deverá receber o benefício em sua totalidade.
- Descabida a compensação de valores integrais recebidos pelo filho do *de cujus* a título de pensão por morte, correspondente à cota-parte devida à autora, visto serem irrepetíveis as prestações do benefício, quando percebidas de boa-fé, como no caso, e dado o caráter alimentar das verbas em questão. Precedente do STJ.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557 do Código de Processo Civil.
- Agravo do INSS a que se dá nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048958-90.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.048958-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PETRONIO BERNARDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
No. ORIG. : 08.00.00025-9 2 Vt ITATIBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. OMISSÃO.

CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0054603-96.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.054603-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : AMARO LUIZ FERREIRA
ADVOGADO : EDER WAGNER GONÇALVES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SALTO SP
No. ORIG. : 07.00.00023-0 1 Vr SALTO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 149 DO STJ. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. POEIRAS METÁLICAS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO IMPLEMENTADOS.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Regime de economia familiar não comprovado.
- A declaração de pretensão empregador não pode ser consideradas como início de prova documental, porque, a par de não ser contemporâneas aos fatos que se pretende provar, equivale a depoimento de testemunha, colhido sem o crivo do contraditório, e distante da atividade jurisdicional.
- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.

- Conversão do tempo especial em comum. Possibilidade. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- Atividade especial comprovada por meio de formulário e laudo técnico que atestam a exposição habitual e permanente do autor a poeiras metálicas (Decreto nº 53.831/64 - item 1.2.9) e ruído (Decretos 53.831/64, item 1.1.6, e 83.080/79, item 1.1.5).
- Adicionando-se ao tempo de atividade especial o período de serviço comum, o autor não perfaz tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de serviço até o advento da EC 20/98.
- Contando menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.
- Cumprido o pedágio e implementada a idade, de rigor a concessão do benefício.
- Termo inicial fixado na data da citação, oportunidade em que a entidade autárquica tomou conhecimento da pretensão.
- Correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
- Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Sendo o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita e figurando no pólo passivo autarquia federal, não há incidência de custas processuais.
- Embora devidas despesas processuais, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso.
- Fixada a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Apelação do INSS e remessa oficial a que se nega provimento. Apelação do autor parcialmente provida para reconhecer a insalubridade da atividade desenvolvida no período de 24.04.1978 a 27.07.1984 e, por consequência, conceder a aposentadoria por tempo de serviço proporcional, pelo cumprimento de 31 anos, 02 meses e 10 dias, a partir da data da citação (23.04.2007). Correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios conforme acima explicitado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à a apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
 THEREZINHA CAZERTA
 Desembargadora Federal Relatora

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012020-44.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.012020-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
 EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
 EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : CARLOS TAVARES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CLEITON LEAL DIAS JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00120204420084036104 6 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado acerca das questões suscitadas, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006058-25.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.006058-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : FRANCISCO ALCIDES AGOSTINHO
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO
: ULIANE TAVARES RODRIGUES
: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
: EDSON RICARDO PONTES
: FABIO ROBERTO PIOZZI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SELMA DE CASTRO GOMES PEREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00060582520084036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
- Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004453-
87.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.004453-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DIEGO DONIZETTI LAZARO MOURA GERALDO incapaz
: LUAN JUNIOR MOURA GERALDO incapaz
ADVOGADO : CLARISSA ANTUNES ALMEIDA PERES DE CASTRO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
REPRESENTANTE : RITA DE CASSIA LAZARO
ADVOGADO : CLARISSA ANTUNES DE ALMEIDA e outro
No. ORIG. : 00044538720084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado acerca das questões suscitadas, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

2008.61.83.009933-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : JULIANA DA PAZ STABILE e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BENTO JOSE FERNANDES
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FUNGIBILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ERRO GROSSEIRO.

- Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida, não se prestando a nova valoração jurídica dos fatos e provas envolvidos na relação processual, muito menos a rediscussão da causa ou correção de eventual injustiça.

- Não há que se falar em omissão quanto ao princípio da fungibilidade recursal, sendo pacífico o entendimento de que, para a sua aplicação, é necessário que haja dúvida objetiva quanto ao recurso a ser interposto, inexistindo erro grosseiro e seja respeitado o prazo previsto para a interposição daquele que seria cabível.

- Inexistindo dúvida objetiva sobre qual o recurso cabível, se agravo legal/regimental ou embargos de declaração, os quais atacam provimentos judiciais distintos, havendo notória diferença quanto aos seus requisitos de admissibilidade recursal.

- Incabível o agravo regimental em face de julgamento proferido pelo colegiado e inviável o aproveitamento do recurso frente ao erro grosseiro que obsta a fungibilidade recursal.

- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

2008.61.83.011842-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOE GUIMARAES
ADVOGADO : ADAUTO CORREA MARTINS e outro
No. ORIG. : 00118425220084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado acerca das questões suscitadas, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026023-22.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.026023-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO RICCHINI LEITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIO ALVES DE PAULA
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
No. ORIG. : 08.00.00143-4 1 Vr GUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. AGRAVO DO ARTIGO 557, §1º, DO CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FUNGIBILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ERRO GROSSEIRO.

- Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida, não se prestando a nova valoração jurídica dos fatos e provas envolvidos na relação processual, muito menos a rediscussão da causa ou correção de eventual injustiça.
- Não há que se falar em omissão quanto ao princípio da fungibilidade recursal, sendo pacífico o entendimento de que, para a sua aplicação, é necessário que haja dúvida objetiva quanto ao recurso a ser interposto, inexistindo erro grosseiro e seja respeitado o prazo previsto para a interposição daquele que seria cabível.
- Inexistindo dúvida objetiva sobre qual o recurso cabível, se agravo legal/regimental ou embargos de declaração, os quais atacam provimentos judiciais distintos, havendo notória diferença quanto aos seus requisitos de admissibilidade recursal.
- Incabível o agravo legal em face de julgamento proferido pelo colegiado e inviável o aproveitamento do recurso frente ao erro grosseiro que obsta a fungibilidade recursal.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027834-17.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.027834-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NELSON RODRIGUES
ADVOGADO : ADILSON COUTINHO RIBEIRO
No. ORIG. : 06.00.00057-1 1 Vr IGUAPE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARA FINS DE PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO EXPLÍCITA SOBRE TODOS OS ARGUMENTOS SUSCITADOS E DISPOSITIVOS LEGAIS INVOCADOS. DESNECESSIDADE. AUSENTES OS VÍCIOS ARROLADOS NO ARTIGO 535 DO CPC. REDISCUSSÃO.

- O agravo previsto no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, é recurso cabível apenas contra decisões monocráticas proferidas pelo Relator nas estritas hipóteses enumeradas no *caput* e no §1º-A do dispositivo em comento.
- A apelação foi interposta dentro do prazo legal previsto no artigo 184, do CPC. Preliminar de intempestividade do recurso rejeitada.
- O julgador não é obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explicar acerca de todos os textos normativos relacionados.
- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Agravo legal de fls. 133-141 não conhecido. Embargos de declaração de fls. 142-145 aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo legal de fls. 133-141, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento aos embargos de declaração de fls. 142-145, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029299-

61.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.029299-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUZIA APARECIDA TOSCANO DE SOUZA
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP
No. ORIG. : 08.00.00072-9 1 Vr TABAPUA/SP

EMENTA

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E
OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.**

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado acerca das questões suscitadas, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005643-11.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.005643-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : EMILIA CORACINI DA ROCHA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : CLEUSA MARTHA ROCHA DOS SANTOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00056431120094036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA. PRAZO. ARTIGO 103
DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DO ADVENTO DA MEDIDA PROVISÓRIA**

Nº 1.523-9/97, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97. ENTENDIMENTO DA 1ª SEÇÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, NO RECURSO ESPECIAL Nº 1.303.988/PE, RELATOR O MINISTRO TEORI ALBINO ZAVASCKI, DECISÃO EM 14.03.2012, UNÂNIME.

- A Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97, alterou o artigo 103 da Lei nº 8.212/91, instituindo prazo de decadência de 10 (dez) anos "*de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício*".
- O termo inicial do prazo de decadência para os benefícios previdenciários concedidos antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, é a data de sua entrada em vigor, 28.06.97.
- Entendimento firmado pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, a partir do julgamento do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, relator o Ministro Teori Albino Zavascki, em 14.03.2012, por votação unânime.
- Juízo modificado - até em defesa do princípio da segurança jurídica -, de modo a afastar a retroação da norma da MP nº 1.523-9/97, que não tem, para a hipótese, como marco inicial o ato de concessão do benefício previdenciário, mas sim a data de sua vigência, projetando-se para o futuro diante de situação presente.
- Decadência pronunciada, decorridos mais de 10 (dez) anos entre a data da vigência da MP nº 1.523-9/97 (28.06.97) e o ajuizamento da ação.
- Extinção do processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000970-69.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.000970-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NATALINA FERREIRA DA COSTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SERGIO ROBERTO SACCHI e outro
No. ORIG. : 00009706920094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado acerca das questões suscitadas, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00051 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009324-68.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.009324-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOAO NETO SOBRINHO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00093246820094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. REAJUSTE DE BENEFÍCIO.

- Exame do pedido que se refere a adoção de critérios de reajuste de benefício previdenciário, questão unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.
- O art. 557 do CPC contribui para agilizar o andamento dos recursos nos tribunais, impedindo interposições procrastinatórias e valorizando as decisões emanadas das cortes superiores e a jurisprudência sumulada.
- Ao Poder Judiciário não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro. Precedentes.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011466-30.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.011466-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOAO BATISTA DE PAULA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
No. ORIG. : 00114663020094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado acerca das questões suscitadas, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00053 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007778-62.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007778-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOAO CARLOS MACHADO CARVALHO
ADVOGADO : AIRTON FONSECA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00077786220094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
- Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00054 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002133-20.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.002133-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDECI TEIXEIRA XAVIER
ADVOGADO : MARCIO HENRIQUE BARALDO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00042-6 3 Vr DRACENA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557 do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.

- A decisão monocrática encontra-se embasada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, e artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, que não admitem a prova exclusivamente testemunhal para fins de comprovação da atividade rurícola.

- Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010754-06.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.010754-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 06/09/2013 1850/2435

ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE BATISTA DE SOUZA
ADVOGADO : JOAO SOARES GALVAO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00117-2 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557 do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.
- A decisão monocrática encontra-se embasada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, e artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, que não admitem a prova exclusivamente testemunhal para fins de comprovação da atividade rurícola.
- Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011751-86.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.011751-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARIA JOSE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00046-9 1 Vr PIQUETE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
- Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026012-56.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.026012-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA ANTONIA DE ANDRADE
ADVOGADO : PEDRO LUIS MARICATTO
No. ORIG. : 09.00.00087-1 2 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado acerca das questões suscitadas, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00058 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036568-20.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.036568-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BENEDITA DE OLIVEIRA MORAIS
ADVOGADO : CLEBER CESAR XIMENES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00063-9 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557 do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.
- A decisão monocrática encontra-se embasada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, e artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, que não admitem a prova exclusivamente testemunhal para fins de comprovação da atividade rural.
- Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, sendo que a Desembargadora Federal Vera Jucovsky, com ressalva, acompanhou o voto da Relatora.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003588-65.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.003588-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : CANDIDO GONZALEZ (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00035886520104036104 6 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO .

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação .
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de

todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00060 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004213-72.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.004213-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA GONCALVES SILVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE JAIR BARBOSA
ADVOGADO : ANDERSON LUIZ SCOFONI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00042137220104036113 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

- O termo inicial do benefício, na falta de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, deve ser fixado na data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008840-98.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.008840-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : PAULO NUNES DA SILVA
ADVOGADO : RITA DE CASSIA THOMAZ DE AQUINO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00088409820104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
- Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00062 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000127-19.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.000127-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MANUEL FERREIRA SOARES
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00001271920104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. TETO. READEQUAÇÃO. EC Nº 20/98 E 41/03.

- A aplicação do artigo 14 da EC nº 20/98 e do artigo 5º da EC nº 41/03, nos termos da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, não ofende o ato jurídico perfeito, uma vez que inexiste aumento ou reajuste, mas readequação dos valores ao novo teto.
- Para os casos em que não houve limitação da renda mensal inicial ao teto vigente, é de rigor a improcedência do pedido.
- Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001909-61.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.001909-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUIERI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOAO MOISES DE LIMA
ADVOGADO : ELIANA AGUADO e outro
No. ORIG. : 00019096120104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. TETO. READEQUAÇÃO. EC Nº 20/98 E 41/03. RAZÕES DISSOCIADAS.

- Não se conhece do recurso cujas razões encontram-se dissociadas da decisão recorrida.
- Embargos declaratórios não conhecidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00064 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000818-94.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.000818-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ALICE LOPES DOS SANTOS
ADVOGADO : ROGERIO FERRAZ BARCELOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00008189420104036138 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O

TRABALHO NÃO COMPROVADA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
- Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001362-82.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.001362-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : DIVINA ALVES CAMPOS
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PACHECO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013628220104036138 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA. PRAZO. ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DO ADVENTO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523-9/97, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97. ENTENDIMENTO DA 1ª SEÇÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, NO RECURSO ESPECIAL Nº 1.303.988/PE, RELATOR O MINISTRO TEORI ALBINO ZAVASCKI, DECISÃO EM 14.03.2012, UNÂNIME.

- A Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97, alterou o artigo 103 da Lei nº 8.212/91, instituindo prazo de decadência de 10 (dez) anos *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício"*.
- O termo inicial do prazo de decadência para os benefícios previdenciários concedidos antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, é a data de sua entrada em vigor, 28.06.97.
- Entendimento firmado pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, a partir do julgamento do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, relator o Ministro Teori Albino Zavascki, em 14.03.2012, por votação unânime.
- Juízo modificado - até em defesa do princípio da segurança jurídica -, de modo a afastar a retroação da norma da MP nº 1.523-9/97, que não tem, para a hipótese, como marco inicial o ato de concessão do benefício previdenciário, mas sim a data de sua vigência, projetando-se para o futuro diante de situação presente.
- Decadência pronunciada, decorridos mais de 10 (dez) anos entre a data da vigência da MP nº 1.523-9/97 (28.06.97) e o ajuizamento da ação.
- Extinção do processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002258-87.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.002258-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE CARLOS DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
No. ORIG. : 00022588720104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. TETO. READEQUAÇÃO. EC Nº 20/98 E 41/03. RAZÕES DISSOCIADAS.

- Não se conhece do recurso cujas razões encontram-se dissociadas da decisão recorrida.
- Embargos de declaração não conhecidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005625-22.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.005625-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MANOEL JOSE ALVES
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00056252220104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado acerca das questões suscitadas, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00068 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012800-31.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.012800-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RENATO SILVA MARTINS
ADVOGADO : ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00253-3 2 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557 do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.
- A decisão monocrática encontra-se embasada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, e artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, que não admitem a prova exclusivamente testemunhal para fins de comprovação da atividade rural.
- Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00069 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025651-05.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025651-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CARMELITO APARECIDO NERY
ADVOGADO : JOAO BOSCO SANDOVAL CURY
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00133-4 2 Vr GARCA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557 do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.
- A decisão monocrática encontra-se embasada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, e artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, que não admitem a prova exclusivamente testemunhal para fins de comprovação da atividade rurícola.
- Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00070 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025848-57.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025848-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIVIA MEDEIROS DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUCAS AUGUSTO DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : JOAO LUIZ GALLO
REPRESENTANTE : IRENE PINTO DE PAULA MARTINS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00186-1 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO. PRESENÇA DOS REQUISITOS. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

- O benefício de auxílio-reclusão destina-se a dependentes de segurados de baixa renda, sendo que, para tal enquadramento, o Ministério de Estado da Previdência Social, por meio de Portarias, reajusta o teto máximo para sua concessão.
- Qualidade de segurado do recluso e dependência econômica devidamente comprovada nos autos.
- Considerando que à época da prisão o segurado recluso estava desempregado, possível a concessão do benefício pleiteado aos seus dependentes, nos termos do parágrafo 1º do artigo 116, do Decreto n.º 3048/99, que regulamenta a Lei nº 8.213/91. Precedente do STJ.
- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do encarceramento do segurado, pois o prazo prescricional não tem curso contra o menor absolutamente incapaz.
- Embargos de declaração do MPF acolhidos para, sanando a omissão apontada, modificar o termo inicial do benefício na data do encarceramento do segurado. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração do Ministério Público Federal e negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006842-15.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.006842-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : GERALDO PINTO GOMES SOBRINHO
ADVOGADO : EDUARDO MOREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEILA KARINA ARAKAKI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00068421520114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. ARTIGO 285-A DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação

obrigatória.

- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Matéria preliminar rejeitada. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007338-44.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.007338-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOSE FRANCISCO DE LIMA
ADVOGADO : EDUARDO MOREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00073384420114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO .

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação .
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010369-69.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.010369-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOSE MARIO DE CARVALHO (= ou > de 60 anos) e outro
: OSWALDO CEOLIN
ADVOGADO : ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro
: PAULO RODRIGUES FAIA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00103696920114036104 6 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO E REAJUSTE DE BENEFÍCIO. TETO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03.

- Ao Poder Judiciário não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro. Precedentes.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00074 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012166-77.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.012166-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GERALDO CAPELASSO
ADVOGADO : CLAITON LUIS BORK
: CLAITON LUIS BORK
No. ORIG. : 00121667720114036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E
OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.**

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado acerca das questões suscitadas, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004516-73.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.004516-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : BENEDITO ELIZEO CARDOSO
ADVOGADO : LUIZ CARLOS JULIÃO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00045167320114036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. QUALIDADE DE SEGURADA NÃO COMPROVADA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- Constatada a preexistência da incapacidade à nova filiação, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
- Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00076 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005223-32.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.005223-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOAO PETRUCELLI
ADVOGADO : ANTONIO AUGUSTO VENANCIO MARTINS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00052233220114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
- Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00077 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002717-53.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.002717-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FELIX FRANKIN DE MELO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
No. ORIG. : 00027175320114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FUNGIBILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ERRO GROSSEIRO.

- Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida, não se prestando a nova valoração jurídica dos fatos e provas envolvidos na relação processual, muito menos a rediscussão da causa ou correção de eventual injustiça.
- Não há que se falar em omissão quanto ao princípio da fungibilidade recursal, sendo pacífico o entendimento de que, para a sua aplicação, é necessário que haja dúvida objetiva quanto ao recurso a ser interposto, inexistindo erro grosseiro e seja respeitado o prazo previsto para a interposição daquele que seria cabível.
- Inexistindo dúvida objetiva sobre qual o recurso cabível, se agravo legal/regimental ou embargos de declaração, os quais atacam provimentos judiciais distintos, havendo notória diferença quanto aos seus requisitos de admissibilidade recursal.
- Incabível o agravo regimental em face de julgamento proferido pelo colegiado e inviável o aproveitamento do recurso frente ao erro grosseiro que obsta a fungibilidade recursal.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00078 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001998-62.2011.4.03.6122/SP

2011.61.22.001998-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ROSECLEIA PEREIRA MONTES
ADVOGADO : CRISTIANE ANDRÉA MACHADO (Int.Pessoal)
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00019986220114036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
- Agravo ao qual se nega provimento

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00079 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006046-52.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.006046-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE APARECIDO RODRIGUES
ADVOGADO : HELIO RODRIGUES DE SOUZA e outro
No. ORIG. : 00060465220114036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E
OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.**

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado acerca das questões suscitadas, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009638-30.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.009638-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOSE FRANCISCO CASTELLARI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MICHELE PETROSINO JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLA MARIA LIBA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00096383020114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA. PRAZO. ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DO ADVENTO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523-9/97, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97. ENTENDIMENTO DA 1ª SEÇÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, NO RECURSO ESPECIAL Nº 1.303.988/PE, RELATOR O MINISTRO TEORI ALBINO ZAVASCKI, DECISÃO EM 14.03.2012, UNÂNIME.

- A Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97, alterou o artigo 103 da Lei nº 8.212/91, instituindo prazo de decadência de 10 (dez) anos "*de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício*".
- O termo inicial do prazo de decadência para os benefícios previdenciários concedidos antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, é a data de sua entrada em vigor, 28.06.97.
- Entendimento firmado pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, a partir do julgamento do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, relator o Ministro Teori Albino Zavascki, em 14.03.2012, por votação unânime.
- Juízo modificado - até em defesa do princípio da segurança jurídica -, de modo a afastar a retroação da norma da MP nº 1.523-9/97, que não tem, para a hipótese, como marco inicial o ato de concessão do benefício previdenciário, mas sim a data de sua vigência, projetando-se para o futuro diante de situação presente.
- Decadência pronunciada, decorridos mais de 10 (dez) anos entre a data da vigência da MP nº 1.523-9/97 (28.06.97) e o ajuizamento da ação.
- Extinção do processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00081 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002808-12.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.002808-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ANDERSON FELIPE DOS SANTOS MATEUS incapaz
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00153-7 1 Vr ANGATUBA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI ORGÂNICA DA ASSISTÊNCIA SOCIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Para a concessão do benefício assistencial, mister a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
- O quadro apresentado não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, §2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557 do Código de Processo Civil, diante de iterativa jurisprudência desta Corte.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00082 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016836-82.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016836-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA MORENO BERNARDI COMIN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO FOLIASSI CONTE
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
No. ORIG. : 08.00.00016-0 1 Vr SAO SIMAO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. AGRAVO DO ARTIGO 557, §1º, DO CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FUNGIBILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ERRO GROSSEIRO.

- Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida, não se prestando a nova valoração jurídica dos fatos e provas envolvidos na relação processual, muito menos a rediscussão da causa ou correção de eventual injustiça.

- Não há que se falar em omissão quanto ao princípio da fungibilidade recursal, sendo pacífico o entendimento de que, para a sua aplicação, é necessário que haja dúvida objetiva quanto ao recurso a ser interposto, inexistindo erro grosseiro e seja respeitado o prazo previsto para a interposição daquele que seria cabível.

- Inexistindo dúvida objetiva sobre qual o recurso cabível, se agravo legal/regimental ou embargos de declaração, os quais atacam provimentos judiciais distintos, havendo notória diferença quanto aos seus requisitos de admissibilidade recursal.

- Incabível o agravo legal em face de julgamento proferido pelo colegiado e inviável o aproveitamento do recurso frente ao erro grosseiro que obsta a fungibilidade recursal.

- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

2012.03.99.036375-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULA YURI UEMURA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANEZIA GONCALVES DA CUNHA
ADVOGADO : JOSE ANTONIO SOARES NETO
No. ORIG. : 07.00.02273-4 1 Vr MUNDO NOVO/MS

EMENTA

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E
OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.**

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado acerca das questões suscitadas, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

2012.03.99.036413-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : GEANDRO PEREIRA e outros
: ADRIANA PEREIRA
: ANGELO PEREIRA FILHO
ADVOGADO : JOSE ANTONIO SOARES NETO
SUCEDIDO : MARLENE BARDINA PEREIRA falecido
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00368-3 1 Vr MUNDO NOVO/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início razoável de prova material aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório, inconsistente, é insuficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
- Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009130-48.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.009130-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : EDSON SATURNINO CHAVES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00091304820124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO E REAJUSTE DE BENEFÍCIO. TETO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03.

- Exame do pedido que passa pela análise dos critérios de reajuste aplicados pelo INSS, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.
- Ao Poder Judiciário não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro. Precedentes.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012227-56.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.012227-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : LUIZ RUEDA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUIERI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00122275620124036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 285-A DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE.

- Exame do pedido que passa pela modificação dos critérios de cálculo da renda mensal inicial, mediante exclusão do fator previdenciário, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

- A lei aplicável é a vigente à época da concessão do benefício do segurado, tendo em vista o princípio *tempus regit actum*.

- No tocante ao cálculo do salário-de-benefício, a Constituição Federal de 1988 dispôs no artigo 201, § 3º, em sua redação original, que "todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente."

- A Lei nº 8.213/91, em vigor a partir de 24.07.1991, definiu a forma de cálculo do salário-de-benefício no artigo 29 e parágrafos originais.

- Com a Emenda Constitucional nº 20/98, publicada em 16.12.98, o artigo 201 da Constituição Federal passou a ter nova redação, prevendo, em seu parágrafo 3º, que a atualização dos salários de contribuição deveria ser feita na forma da lei. Destarte, foi editada a Lei nº 9.876/99 que, instituindo o fator previdenciário e sua forma de apuração, deu nova redação ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

- Os cálculos dos salários-de-benefício de aposentadorias por tempo de contribuição e por idade concedidos após a vigência da Lei nº 9.876/99 observam, particularmente, o fator previdenciário obtido mediante utilização de fórmula que considera idade, expectativa de sobrevida e tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, cumprindo ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a apuração anual da expectativa de sobrevida da população brasileira, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.

- A apuração da expectativa de sobrevida foi atribuída pelo Legislativo ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, cuja competência exclusiva para tal tarefa não pode ser discutida pelo Poder Judiciário, sob pena de desacato aos princípios da independência e harmonia entre os Poderes da União, previstos no artigo 2º da Constituição Federal de 1988.

- Nos termos do artigo 2º do Decreto nº 3.266, de 29.11.1999, "*competete ao IBGE publicar, anualmente, até o dia primeiro de dezembro, no Diário Oficial da União, a tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira referente ao ano anterior.*"

- A tábua de mortalidade a ser utilizada é a vigente na data do requerimento do benefício, conforme disposto no artigo 32, § 13, do Decreto nº 3.048/1999, com as alterações promovidas pelo Decreto nº 3.265/1999 ("*Publicada a tábua de mortalidade, os benefícios previdenciários requeridos a partir dessa data considerarão a nova expectativa de sobrevida*").

- O Supremo Tribunal Federal decidiu, no julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.110 e 2.111, que não existe inconstitucionalidade no artigo 2º da Lei nº 9.876/99, "*na parte em que deu nova redação ao art. 29, 'caput', incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91*".

- Reconheceu, o Excelso Pretório, a constitucionalidade da introdução do fator previdenciário no cálculo de benefício, porquanto os respectivos critérios não estão traçados na Constituição, cabendo à lei sua definição, dentro das balizas impostas pelo artigo 201, a saber, preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, reconhecendo nas normas legais os elementos necessários ao atingimento de tal finalidade.

- A sistemática introduzida se coaduna com o sistema de repartição simples, em que se funda o regime

previdenciário, baseado na solidariedade entre indivíduos e gerações e que autoriza o tratamento diferenciado entre aqueles que contribuíram ou usufruirão por tempo maior ou menor.

- O Supremo Tribunal Federal reconheceu, ainda, na ADI 2111, a constitucionalidade do artigo 3º, da Lei nº 9.867/99, que estabeleceu norma de transição, reiterando, na esteira de seus precedentes, que a aposentadoria se rege pela norma vigente quando da satisfação de todos os requisitos exigidos para sua concessão, porquanto somente então se há falar em direito adquirido.

- De igual modo, o Supremo Tribunal Federal rechaçou a inconstitucionalidade dos artigos 6º e 7º da citada lei, no julgamento da medida cautelar na ADI 2110.

- Conquanto se alegue que não há definitividade nos julgamentos ocorridos nas ADIs 2.111 e 2.110, ao argumento de que a matéria foi apreciada apenas em sede de medida cautelar, tal posicionamento vem sendo mantido nos julgados recentes do Supremo Tribunal Federal.

- Reconhecida a constitucionalidade dos artigos 2º, 3º, 6º e 7º da Lei nº 9.876/99, legítima a conduta do INSS ao aplicar a fórmula do fator previdenciário no cálculo dos benefícios de aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade concedidos a partir de 29.11.1999

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar matéria preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006052-25.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.006052-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOAO EMIDIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : WALDEC MARCELINO FERREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00060522520124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO .

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.

- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.

- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.

- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.

- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.

- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação .

- Im procedência do pedido de desapose ntação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00088 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001357-25.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.001357-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : VANDERLEI DONIZETTI CAMARGO
ADVOGADO : EVERTON GEREMIAS MANCANO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00013572520124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
- Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003985-13.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003985-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARIO ROBERTO PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro
: GUILHERME DE CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00039851320124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 285-A DO CPC. REVISÃO E REAJUSTE DE BENEFÍCIO. TETO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03.

- Exame do pedido que passa pela modificação dos critérios de reajustamento de benefício previdenciário, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

- Ao Poder Judiciário não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro. Precedentes.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00090 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004596-63.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004596-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : CAETANO VALIO SOBRINHO
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00045966320124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. TETO. READEQUAÇÃO. EC Nº 20/98 E 41/03.

- A aplicação do artigo 14 da EC nº 20/98 e do artigo 5º da EC nº 41/03, nos termos da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, não ofende o ato jurídico perfeito, uma vez que inexistente aumento ou reajuste, mas readequação dos valores ao novo teto.

- Para os casos em que não houve limitação da renda mensal inicial ao teto vigente, é de rigor a improcedência do pedido.

- Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005280-85.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005280-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ARLEU VAGNER CAMOSSATO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00052808520124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO E REAJUSTE DE BENEFÍCIO. TETO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03.

- Ao Poder Judiciário não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro. Precedentes.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005519-89.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005519-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ANTONIO CARLOS DA SILVA MOREIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00055198920124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO E REAJUSTE DE BENEFÍCIO. TETO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03.

- Ao Poder Judiciário não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro. Precedentes.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00093 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006888-21.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006888-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PEDRO MIGUEL
ADVOGADO : FABIO FREDERICO e outro
No. ORIG. : 00068882120124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado acerca das questões suscitadas, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00094 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004980-87.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004980-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE INÊS ROMÃO DOS SANTOS NAKANO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ERNESTO JOSE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
No. ORIG. : 00508327020118260222 1 Vr GUARIBA/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E
OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.**

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado acerca das questões suscitadas, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00095 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006062-56.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006062-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA CAROSI
ADVOGADO : CELSO AKIO NAKACHIMA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00114-6 2 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
- Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00096 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008615-76.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.008615-3/MS

RELATORA	: Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	: HELIO CAMARGO
ADVOGADO	: AQUILES PAULUS
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: DANILA ALVES DOS SANTOS
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 10.00.01978-3 1 Vr IVINHEMA/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
- Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00097 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008679-86.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008679-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ADAO JOSE DA SILVA
ADVOGADO : DARIO ZANI DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00048-7 3 Vr MATAO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
- Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001526-50.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.001526-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : AROLDO ANASTACIO CHAVES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : LEANDRO VICENTE SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00015265020134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA. PRAZO. ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DO ADVENTO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523-9/97, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97. ENTENDIMENTO DA 1ª SEÇÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, NO RECURSO ESPECIAL Nº 1.303.988/PE, RELATOR O MINISTRO TEORI ALBINO ZAVASCKI, DECISÃO EM 14.03.2012, UNÂNIME.

- A Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97, alterou o artigo 103 da Lei nº 8.212/91, instituindo prazo de decadência de 10 (dez) anos *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício"*.
- O termo inicial do prazo de decadência para os benefícios previdenciários concedidos antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, é a data de sua entrada em vigor, 28.06.97.
- Entendimento firmado pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, a partir do julgamento do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, relator o Ministro Teori Albino Zavascki, em 14.03.2012, por votação unânime.
- Juízo modificado - até em defesa do princípio da segurança jurídica -, de modo a afastar a retroação da norma da MP nº 1.523-9/97, que não tem, para a hipótese, como marco inicial o ato de concessão do benefício previdenciário, mas sim a data de sua vigência, projetando-se para o futuro diante de situação presente.
- Decadência pronunciada, decorridos mais de 10 (dez) anos entre a data da vigência da MP nº 1.523-9/97 (28.06.97) e o ajuizamento da ação.
- Extinção do processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001535-12.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.001535-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : LUIZ PEREIRA RODRIGUES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : LEANDRO VICENTE SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00015351220134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA. PRAZO. ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DO ADVENTO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523-9/97, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97. ENTENDIMENTO DA 1ª SEÇÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, NO RECURSO ESPECIAL Nº 1.303.988/PE, RELATOR O MINISTRO TEORI ALBINO ZAVASCKI, DECISÃO EM 14.03.2012, UNÂNIME.

- A Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97, alterou o artigo 103 da Lei nº 8.212/91, instituindo prazo de decadência de 10 (dez) anos *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício"*.
- O termo inicial do prazo de decadência para os benefícios previdenciários concedidos antes da Medida

Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, é a data de sua entrada em vigor, 28.06.97.

- Entendimento firmado pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, a partir do julgamento do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, relator o Ministro Teori Albino Zavascki, em 14.03.2012, por votação unânime.

- Juízo modificado - até em defesa do princípio da segurança jurídica -, de modo a afastar a retroação da norma da MP nº 1.523-9/97, que não tem, para a hipótese, como marco inicial o ato de concessão do benefício previdenciário, mas sim a data de sua vigência, projetando-se para o futuro diante de situação presente.

- Decadência pronunciada, decorridos mais de 10 (dez) anos entre a data da vigência da MP nº 1.523-9/97 (28.06.97) e o ajuizamento da ação.

- Extinção do processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.

- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000353-55.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.000353-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : LOURDES GONZAGA DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON JOSE VINCI JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003535520134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO E REAJUSTE DE BENEFÍCIO. TETO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03.

- Ao Poder Judiciário não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro. Precedentes.

- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000506-88.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.000506-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : GILBERTO DE SOUZA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005068820134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO E REAJUSTE DE BENEFÍCIO. TETO. EMENDAS
CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03.**

- Ao Poder Judiciário não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro. Precedentes.

- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000511-13.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.000511-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : DUCENILTON RAMOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005111320134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO E REAJUSTE DE BENEFÍCIO. TETO. EMENDAS
CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03.**

- Ao Poder Judiciário não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro. Precedentes.

- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001144-24.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.001144-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : GERALDO MAGELA DE MIRANDA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011442420134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO E REAJUSTE DE BENEFÍCIO. TETO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03.

- Ao Poder Judiciário não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro. Precedentes.

- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001146-91.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.001146-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : LUIZ TOME MARCONDES RANGEL (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011469120134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO E REAJUSTE DE BENEFÍCIO. TETO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03.

- Ao Poder Judiciário não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de

ingerência indevida de um Poder na esfera do outro. Precedentes.

- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001270-74.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.001270-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ZACARIAS DE OLIVEIRA FRANCA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012707420134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO E REAJUSTE DE BENEFÍCIO. TETO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03.

- Ao Poder Judiciário não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro. Precedentes.

- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001370-29.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.001370-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARIANA MIGUEL (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON JOSE VINCI JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013702920134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO E REAJUSTE DE BENEFÍCIO. TETO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03.

- Ao Poder Judiciário não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro. Precedentes.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001647-45.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.001647-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : RENE ORLANDO TORRES TOBOSQUE (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016474520134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO E REAJUSTE DE BENEFÍCIO. TETO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03.

- Ao Poder Judiciário não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro. Precedentes.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001655-22.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.001655-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ANTONIO DECIO ROSSI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016552220134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO E REAJUSTE DE BENEFÍCIO. TETO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03.

- Ao Poder Judiciário não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro. Precedentes.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000011-31.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.000011-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : CARLOS ROBERTO MUNIZ
ADVOGADO : LUCIANO FRANCISCO NOVAIS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00000113120134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO .

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação .
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000056-35.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.000056-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
 APELANTE : FRANCISCO CARLOS LINO
 ADVOGADO : ROBERTO BRITO DE LIMA e outro
 APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 PROCURADOR : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
 ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
 No. ORIG. : 00000563520134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. ARTIGO 285-A DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.

- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Matéria preliminar rejeitada. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001503-58.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.001503-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : PEDRO CANDIDO DE AQUINO
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00015035820134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA. PRAZO. ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DO ADVENTO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523-9/97, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97. ENTENDIMENTO DA 1ª SEÇÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, NO RECURSO ESPECIAL Nº 1.303.988/PE, RELATOR O MINISTRO TEORI ALBINO ZAVASCKI, DECISÃO EM 14.03.2012, UNÂNIME.

- A Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97, alterou o artigo 103 da Lei nº 8.212/91, instituindo prazo de decadência de 10 (dez) anos *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício"*.

- O termo inicial do prazo de decadência para os benefícios previdenciários concedidos antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, é a data de sua entrada em vigor, 28.06.97.

- Entendimento firmado pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, a partir do julgamento do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, relator o Ministro Teori Albino Zavascki, em 14.03.2012, por votação unânime.

- Juízo modificado - até em defesa do princípio da segurança jurídica -, de modo a afastar a retroação da norma da MP nº 1.523-9/97, que não tem, para a hipótese, como marco inicial o ato de concessão do benefício previdenciário, mas sim a data de sua vigência, projetando-se para o futuro diante de situação presente.

- Decadência pronunciada, decorridos mais de 10 (dez) anos entre a data da vigência da MP nº 1.523-9/97 (28.06.97) e o ajuizamento da ação.

- Extinção do processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.

- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001864-75.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.001864-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : SANDRA MARIA ALESSANDRI RIBEIRO
ADVOGADO : PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018647520134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. ARTIGO 285-A DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Matéria preliminar rejeitada. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

Boletim de Acórdão Nro 9756/2013

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002581-86.2002.4.03.6114/SP

2002.61.14.002581-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : GERSON VALE DA CONCEICAO
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob os pretextos de obscuridade e omissão, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Ainda que para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. No tema, já se decidiu que: *"Mesmo nos embargos de declaração com o fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Este recurso não é meio hábil ao reexame da causa"* (Resp nº 13843-0/SP-Edcl, Rel. o Min. DEMÓCRITO REINALDO).
- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos declaratórios opostos**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006085-03.2002.4.03.6114/SP

2002.61.14.006085-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : OSVALDO CARDOSO RIBAS
ADVOGADO : FERNANDO STRACIERI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte autora não tem direito à percepção do benefício em questão, pois não apresenta incapacidade para o trabalho.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002235-25.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.002235-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SERGIO BOARO
ADVOGADO : HELIO RODRIGUES DE SOUZA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.
- Rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- A questão levantada no agravo legal foi devidamente afastada pelo aresto embargado.
- Os períodos reconhecidos como especiais assim o foram porque, consoante entendimento jurisprudencial majoritário, o fato do vigilante não estar munido de arma de fogo não impede o reconhecimento de seu trabalho como especial, vez que o Decreto 53.831/64, código 2.5.7, não impõe tal exigência para aqueles que tenham a ocupação de "guarda", a qual, como exposto, é a mesma exercida pelos vigilantes.
- Além disso, os róis dos Decretos 53.813/64 e 83.080/79 são meramente exemplificativos.
- Pretensão de atribuição de caráter infringente. O efeito modificativo somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Ainda, o objetivo de prequestionar a matéria suscitada para o efeito de interposição de recursos especial ou extraordinário também implica na rejeição do recurso, em face da inexistência das circunstâncias retromencionadas.

- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009635-20.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.009635-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : CRISTIANO ROGERIO ZAMBONE incapaz
ADVOGADO : DIRCEU DA COSTA
REPRESENTANTE : CLEIDE CRISTINA ZAMBONE MARCOMINI
SUCEDIDO : JOAO PASCOALINO ZAMBONE falecido
No. ORIG. : 00.00.00087-0 2 Vr SUMARE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de obscuridade e omissão, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Ainda que para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. No tema, já se decidiu que: *"Mesmo nos embargos de declaração com o fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Este recurso não é meio hábil ao reexame da causa"* (Resp nº 13843-0/SP-Edcl, Rel. o Min. DEMÓCRITO REINALDO).

- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos declaratórios opostos**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017965-69.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.017965-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARIA DE FATIMA PERON PINTO
ADVOGADO : EGNALDO LAZARO DE MORAES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00005-0 2 Vr SOCORRO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES E PRÉ-QUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS IMPROVIDOS.

- Rejeita-se a preliminar de cerceamento de defesa, tendo em vista que a realização de nova perícia não se justifica, verificada a suficiência das provas já acostadas aos autos.

- Por outro lado, não prospera o pleito de diligências, no sentido de colher depoimento de testemunhas para comprovação de trabalho campesino, tendo em vista que a prova testemunhal foi produzida regularmente na instrução probatória.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de omissão e contradição, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Ainda que para fins de pré-questionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: *"É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).*

- Preliminar rejeitada.

- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA, ARGUIDA NOS EMBARGOS DA PARTE AUTORA, E, NO MÉRITO, NEGAR-LHES PROVIMENTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002559-50.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.002559-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GERALDO DE AZEVEDO MAIA NETO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SEBASTIAO GINO TACARAMBI
ADVOGADO : VALDIR PEDRO CAMPOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA PARCIALMENTE PROCEDENTE. REMESSA OFICIAL. APELAÇÃO DO INSS. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. VIGIA. DESNECESSIDADE DE USO DE ARMA DE FOGO. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL IMPROVIDOS.

- Apelação interposta contra sentença que antecipou os efeitos da tutela e julgou procedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, posteriormente ao reconhecimento do labor especial, nos interregnos de 01.03.83 a 12.02.88, 03.04.89 a 09.07.92, 03.11.92 a 27.05.93, 02.09.93 a 10.11.93, 03.02.94 a 20.07.94 e de 15.08.94 a 06.02.95. Determinado o pagamento das diferenças, corrigidas até a data do pagamento. Sem custas. Honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Interposta a remessa necessária.
- O voto da Exma. Sra. Relatora foi no sentido de dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial para restringir o reconhecimento das atividades insalubres, com possibilidade de conversão, aos períodos de 01.03.83 a 12.02.88, 03.02.94 a 20.07.94 e 15.08.94 a 06.02.95 e, por consequência, deixar de conceder a aposentadoria por tempo de serviço, restando revogada a tutela anteriormente concedida e fixada a sucumbência recíproca.
- No que pertine aos períodos de 03.04.89 a 09.07.92, 03.11.92 a 27.05.93 e 04.08.93 a 23.08.93, ficou comprovado que o requerente exerceu atividade de "vigia" (fls. 34-36).
- Ressalto, por oportuno, que o fato de não ter ficado comprovado que o autor desempenhou suas atividades munido de arma de fogo não impede o reconhecimento do tempo especial, uma vez que o Decreto 53.831/64, código 2.5.7, não impõe tal exigência para aqueles que tenham a ocupação de "guarda", a qual, como exposto, é a mesma exercida pelos vigilantes..
- Cumpre esclarecer que, em 12.05.98, data da entrada do requerimento administrativo, o requerente possuía 30 (trinta) anos, 02 (dois) meses e 05 (cinco) dias de tempo de serviço, suficiente para o deferimento de aposentadoria por tempo de serviço proporcional.
- Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil.
- Remessa oficial e apelo autárquico improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, nos termos do voto da Desembargadora Federal Vera Jucovsky, com quem votou o Juiz Federal Convocado Ciro Brandani, vencida, parcialmente, a Relatora, que lhes dava parcial provimento, revogando a tutela anteriormente concedida**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000543-23.2005.4.03.6106/SP

2005.61.06.000543-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA e outro

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : ANISIO GOULART DE FARIA
AGRAVADA : JAMES MARLOS CAMPANHA e outro
: DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte autora não logrou êxito em comprovar o labor no meio campesino no período alegado, eis que inexistente, nos autos, início de prova material.
- Verifica-se que a parte autora não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como prova material de sua atividade rural no período pretendido, qual seja, de agosto/54 a setembro/60, outubro/60 a outubro/71 e janeiro/74 a agosto/78, observados os períodos já reconhecidos administrativamente.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001834-82.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.001834-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RAUL BEZERRA DO VALE
ADVOGADO : VANILDA GOMES NAKASHIMA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO PAGAMENTO DE DIFERENÇAS DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- Referentemente à verba honorária, deve ser reduzida. Fixo-a em R\$ 650,00 (seiscentos e cinquenta reais), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, corrigida monetariamente (TRF - 3ª Seção, AR n.º 1999.03.00.061095-6/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 24.10.07, v.u.). Referida correção deve obedecer aos critérios do Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, aprovada por força da Resolução 561 do Conselho da Justiça Federal, de 02.07.07 e Res. (CJF) 134, de 21.12.10.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001235-48.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.001235-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VAGNER ALONSO GUTIERREZ
ADVOGADO : SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00012354820064036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de obscuridade e omissão, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Ainda que para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. No tema, já se decidiu que: *"Mesmo nos embargos de declaração com o fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Este recurso não é meio hábil ao reexame da causa"* (Resp nº 13843-0/SP-Edcl, Rel. o Min. DEMÓCRITO REINALDO).

- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos declaratórios opostos**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002092-94.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.002092-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CARLOS LUIZ DOS SANTOS
ADVOGADO : JOAO ALFREDO CHICON e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob os pretextos de obscuridade e omissão, pretende o INSS atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Ainda que para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. No tema, já se decidiu que: *"Mesmo nos embargos de declaração com o fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Este recurso não é meio hábil ao reexame da causa"* (Resp nº 13843-0/SP-Edcl, Rel. o Min. DEMÓCRITO REINALDO).
- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos declaratórios opostos**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008021-11.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.008021-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ROSA PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00080211120064036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO RECONHECIMENTO DO DIREITO À PENSÃO POR MORTE. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A autarquia federal anexou aos autos extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, dos quais consta que foi concedida a pensão por morte a filha do falecido, Talita Aparecida Pereira da Silva.
- Deve-se reconhecer, na hipótese em questão, que uma vez que a filha do finado ou seus sucessores farão jus, eventualmente, a eventuais atrasados, sofrendo igualmente as conseqüências positivas ou negativas da demanda, para o período em que percebeu a pensão, é de rigor que seja promovida a sua inclusão no pólo passivo da demanda.
- Assim, a r. sentença proferida não pode subsistir, ante a nulidade do processo. Por conseguinte, torna-se sem efeito todos os atos decisórios subsequentes exarados pelo Juízo *a quo*, devendo o feito ser remetido a primeira instância para o seu regular prosseguimento, com a devida citação da litisconsorte, e realização dos demais procedimentos necessários para o deslinde da demanda.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz o afastamento da nulidade do processo. Decisão objurgada mantida
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020430-80.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.020430-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : POMPEU FRANCISCO CESTARIO
ADVOGADO : PEDRO ORTIZ JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06.00.00017-2 2 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO E POSTERIOR CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE À RURÍCOLA. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte autora não tem direito ao reconhecimento pleiteado, pois não logrou êxito em comprovar o labor no meio urbano no período alegado, eis que inexistente, nos autos, início de prova material.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus ao reconhecimento e declaração do período compreendido entre 27.05.1968 a 30.06.1975 de labor urbano. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030453-85.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.030453-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETO TREVISAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ROBERTO MORALES LEMOS
ADVOGADO : JOSE DINIZ NETO
No. ORIG. : 05.00.00045-7 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de obscuridade e omissão, pretende o INSS atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Ainda que para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. No tema, já se decidiu que: *"Mesmo nos embargos de declaração com o fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Este recurso não é meio hábil ao reexame da causa"* (Resp nº 13843-0/SP-Edcl, Rel. o Min. DEMÓCRITO REINALDO).

- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos declaratórios opostos**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040896-95.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.040896-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : WILSON APARECIDO SERRARBO
ADVOGADO : EDSON ALVES DOS SANTOS
No. ORIG. : 06.00.00025-5 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob os pretextos de obscuridade e omissão, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Ainda que para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. No tema, já se decidiu que: *"Mesmo nos embargos de declaração com o fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Este recurso não é meio hábil ao reexame da causa"* (Resp nº 13843-0/SP-Edcl, Rel. o Min. DEMÓCRITO REINALDO).
- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos declaratórios opostos**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035198-33.1995.4.03.6183/SP

2007.03.99.048819-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : SEBASTIAO MACIEL
ADVOGADO : FERNANDO FERNANDES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 95.00.35198-6 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob o pretexto de omissão, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: "*É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).*
- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos declaratórios opostos**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000303-33.2007.4.03.6116/SP

2007.61.16.000303-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : CLARICE WELLER FISCHER
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIS TADEU DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00003033320074036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte autora não tem direito à percepção dos benefícios em questão, pois somente se filiou e iniciou o recolhimento de contribuições previdenciárias quando já se encontrava incapacitada para o trabalho.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005989-94.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.005989-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JOSE AFONSO NUNES BEZERRA
ADVOGADO : GLAUCE FERREIRA MONTEIRO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00059899420074036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte autora não tem direito à percepção do benefício em questão, pois encontra-se incapacitada de maneira temporária e, portanto, suscetível de reabilitação, o que é incompatível com o auxílio-doença.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001754-72.2007.4.03.6123/SP

2007.61.23.001754-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZ ANTONIO BELTRAME

ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSIJ-SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APÓS RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- Verificou-se que a somatório do tempo de labor pela parte autora é insuficiente para deferimento de aposentadoria por tempo de serviço.
- O caso dos autos não é de retratação. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015918-20.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.015918-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JORGE LUIZ CAMPOS VERDE incapaz
ADVOGADO : WATSON ROBERTO FERREIRA
REPRESENTANTE : JULIANA ANGELITA CAMPOS
ADVOGADO : WATSON ROBERTO FERREIRA
No. ORIG. : 06.00.00137-3 1 Vr ITU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob os pretextos de obscuridade e omissão, pretende o INSS atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: "*É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).*

- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021964-25.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.021964-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ADEMAR BATISTA DE PAIVA
ADVOGADO : EDSON ALVES DOS SANTOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 06.00.00296-4 2 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de obscuridade e omissão, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Ainda que para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. No tema, já se decidiu que: *"Mesmo nos embargos de declaração com o fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Este recurso não é meio hábil ao reexame da causa"* (Resp nº 13843-0/SP-Edcl, Rel. o Min. DEMÓCRITO REINALDO).

- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos declaratórios opostos**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023781-27.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.023781-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : LUIZ CARLOS NEVES MARTINS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
No. ORIG. : 07.00.00065-2 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob os pretextos de obscuridade e omissão, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Ainda que para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. No tema, já se decidiu que: *"Mesmo nos embargos de declaração com o fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Este recurso não é meio hábil ao reexame da causa"* (Resp nº 13843-0/SP-Edcl, Rel. o Min. DEMÓCRITO REINALDO).
- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos declaratórios opostos**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025420-80.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.025420-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SHINDI SAITO
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE BALARINI TREVISANO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00026-3 1 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO RECONHECIMENTO DE PERÍODO DE LABOR RURAL E CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECURSO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557 do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação. Decisão objurgada mantida.
- Não se trouxe aos autos o conjunto probatório necessário para justificar o direito pleiteado quanto ao reconhecimento de todo o período alegado como trabalhado no campo, tampouco ao deferimento do benefício pretendido.
- Eventual alegação de não cabimento do julgamento monocrático no caso presente superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032965-07.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.032965-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JOSE GERALDO MARQUES ROMAO
ADVOGADO : EDSON ALVES DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06.00.00167-2 4 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte autora não logrou êxito em demonstrar o exercício de atividade campesina, eis que diante do conjunto probatório desarmônico, não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rústica pelo período alegado.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à

apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036406-93.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.036406-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JAIME ANTIQUEIRA ARAUJO
ADVOGADO : CLAUDIO DE SOUSA LEITE
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00104-7 1 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte autora não tem direito à percepção do benefício, pois o conjunto probatório apresentado é insuficiente para a comprovação de todo o labor campesino pleiteado.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046828-30.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.046828-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : IZAURA MOREIRA DA SILVA

ADVOGADO : ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO AURELIO FAUSTINO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00002-0 1 Vr LUCELIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PAGAMENTO REALIZADO EM SEDE ADMINISTRATIVA. DESCONTO DO MONTANTE. IMPROVIMENTO.

- Não merece reforma a r. decisão para que, no cálculo da honorária de sucumbência oriunda de ação de concessão de aposentadoria por idade, sejam considerados os valores pagos em sede administrativa a título de amparo social.
- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061618-19.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.061618-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALICE PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00058-0 1 Vr POMPEIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. PAGAMENTO DE AMPARO SOCIAL REALIZADO EM SEDE ADMINISTRATIVA. DESCONTO DO MONTANTE. PROVIMENTO.

- Mantida a decisão que, dando provimento ao apelo do INSS, determinou o desconto de benefício pago administrativamente, consoante comprovação anexada aos autos, a fim de evitar acumulação indevida de proventos e eventual enriquecimento ilícito.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000279-25.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.000279-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JOAO FERNANDO TERRABUIO DE BARROS e outro
: ANA JULIA TERRABUIO DE BARROS incapaz
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI
: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA
REPRESENTANTE : ELAINE CRISTINA TERRABUIO
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI
SUCEDIDO : ORLANDO TERRABUIO falecido
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : NOEL CAETANO DE BARROS falecido
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 94.00.00013-3 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA AGRAVANTE. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL. IMPROVIMENTO.

- Embargos de declaração da agravante com manifesto caráter infringente. Aplicação do Princípio de Fungibilidade para recebimento dos embargos como agravo legal, eis que a pretensão da embargante não se enquadra na finalidade do recurso por ela manejado, qual seja, de sanar omissão, contradição ou obscuridade que eventualmente existam na decisão recorrida. Precedentes do E. STJ.
- Não houve ato processual ou protesto que interrompesse a fluência do prazo prescricional para a cobrança do montante reclamado. O reconhecimento da prescrição intercorrente, *in casu*, é inarredável.
- O caso dos autos não é de retratação. Aduz a parte autora a ausência de prescrição. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002756-69.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.002756-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DOS SANTOS
REMETENTE : FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
AGRAVADA : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : DECISÃO DE FOLHAS
: 00027566920094036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO AGRAVANTE. EFEITOS INFRINGENTES E PRÉ-QUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL. IMPROVIMENTO.

- Embargos de declaração da agravante com manifesto caráter infringente. Aplicação do Princípio de Fungibilidade para recebimento dos embargos como agravo legal, eis que a pretensão da embargante não se enquadra na finalidade do recurso por ela manejado, qual seja, de sanar omissão, contradição ou obscuridade que eventualmente existam na decisão recorrida. Precedentes do E. STJ.
- Tampouco para fins de pré-questionamento se prestam os presentes embargos. O objetivo de prequestionar a matéria suscitada para o efeito de interposição de recursos especial ou extraordinário implica na rejeição do recurso, em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- O embargante não requereu administrativamente a revisão do benefício objeto da demanda. Desse modo, transcorridos mais de dez anos da propositura da ação, é de se reconhecer a ocorrência de decadência da revisão do ato de concessão da benesse *sub judice*.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à revisão do benefício. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009599-50.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.009599-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JOAO CARNEIRO ARAUJO
ADVOGADO : FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00095995020094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.

- A parte autora não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios, pois não está incapacitada para o trabalho.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011125-46.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.011125-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LIZOR BENEVENUTO
ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO
No. ORIG. : 00111254620094036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES E PRÉ-QUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DECLARATÓRIOS IMPROVIDOS.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob o pretexto de contradição, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Para efeito de pré-questionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: "*É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de pré-questionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos*". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).
- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016436-18.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.016436-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JUSTINO FRANCA NETO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUCIMARA PORCEL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANO BUENO DE MENDONCA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00164361820094036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, POSTERIORMENTE AO RECONHECIMENTO DE LABOR URBANO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. É de aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.
- A demandante não tem direito ao benefício, pois não logrou êxito em comprovar o labor no meio campesino no período alegado, eis que inexistente, nos autos, início de prova material.
- O caso dos autos não é de retratação. Pleiteia a parte autora o reconhecimento de labor urbano, sem registro em CTPS no interregno de 01.01.1961 a 31.03.1968. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005370-29.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.005370-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA ARMANDA MICOTTI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VLADIMIR BUENO
ADVOGADO : IVANI BATISTA LISBOA CASTRO e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00053702920094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- O caso dos autos não é de retratação. Decisão monocrática que está escorada em jurisprudência do C. STJ, sendo perfeitamente cabível na espécie, nos termos do art. 557, *caput e/ou § 1º-A* do CPC.

- O conjunto probatório estudado, nos autos, demonstra que as atividades desenvolvidas nos interstícios de 19.11.03 a 27.04.05, 21.06.05 a 02.07.07 e de 01.10.07 a 16.12.07, devem ser consideradas como especiais, com possibilidade de conversão para tempo comum.

- Considerado o período de trabalho comprovado até a data do requerimento administrativo, verifico que o impetrante possui apenas 33 anos, 04 meses e 02 dias de tempo de contribuição, de modo que não preenche os requisitos para a concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição, nos termos do art. 201, § 7º, inc. I da CF/88, não fazendo jus à concessão da aposentadoria.

- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00033 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008165-08.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.008165-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : EDMILSON BALDUINO BISSOLI
ADVOGADO : LUCIANA CRISTINA DANTAS REIS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00081650820094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO CONSTITUCIONAL. CABIMENTO APENAS EM MANDADO DE SEGURANÇA DECIDIDO EM ÚNICA INSTÂNCIA. NÃO CONHECIMENTO.

- A decisão objurgada foi clara ao transcrever o dispositivo constitucional que trata do cabimento do recurso ordinário constitucional, grifando a hipótese do referido recurso somente em casos de mandado de segurança decididos em única instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando denegatória a decisão. Não é este o caso dos autos.

- Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo regimental**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009637-35.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.009637-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ELIZEU ANTONIO DA SILVEIRA ROSA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00096373520094036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA AGRAVANTE. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL. IMPROVIMENTO.

- Embargos de declaração da agravante com manifesto caráter infringente. Aplicação do Princípio de Fungibilidade para recebimento dos embargos como agravo legal, eis que a pretensão da embargante não se enquadra na finalidade do recurso por ela manejado, qual seja, de sanar omissão, contradição ou obscuridade que eventualmente existam na decisão recorrida. Precedentes do E. STJ.

- A parte autora não faz jus à percepção do benefício de nenhum dos benefícios, pois não está incapacitada para o trabalho.

- O caso dos autos não é de retratação. Aduz a parte autora que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00035 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001730-87.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.001730-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA : THERESINHA DE CASTRO PACHECO
ADVOGADO : CLAUDIO MENEGUIM DA SILVA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00017308720094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação. O agravante insiste nos argumentos expostos em seu recurso de apelação.
- Destarte, tendo sido o benefício da parte autora deferido em 26.01.93 e a presente ação ajuizada apenas em 09.02.09, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo *a quo* de contagem para o prazo decadencial, aos 28.06.97 (data da publicação da MP 1.523-9), operou-se a decadência para todo e qualquer direito ou ação em face da revisão do ato de concessão da benesse *sub judice*, vez que o termo *ad quem* se deu em 28.06.07.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002117-05.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.002117-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : SIDNEI DAL MAS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
CODINOME : SIDNEI DALMAS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO

DESPROVIDA.

- Rejeita-se a preliminar de nulidade de sentença por ofensa aos princípios constitucionais do devido processo legal, do direito de ação, do contraditório, e de cerceamento de defesa por necessidade de produção de prova pericial, uma vez que, foram preenchidos os requisitos essenciais do artigo 458 do CPC, com motivação exaustiva, atendendo ao estabelecido no art. 93, IX, da CF/88.
- O Juízo *a quo*, não obstante a decretação de improcedência do pedido, abordou, de forma circunstanciada e motivada, toda a matéria objeto da presente demanda.
- Não há que se falar em cerceamento de defesa pela ausência de oportunidade de produção de prova pericial, uma vez que cuida-se de matéria exclusivamente de direito, sendo despicienda a instrução probatória.
- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- *Ad argumentandum*, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Matéria preliminar rejeitada. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar arguida no recurso de apelação da parte autora, e, no mérito, negar-lhe provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007579-40.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007579-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JORGE RACHID SAID
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00075794020094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. ART. 285-A. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação.
- A sentença do Juízo *a quo* respeitou as normas do art. 285-A do Código de Processo Civil, mencionando decisão anteriormente prolatada, com dados que a identificassem, além de comportar a devida formação de lide, permitida por referido artigo. A alegação de nulidade trazida pela parte autora não merece acolhimento.
- No caso concreto, de acordo com o princípio do *tempus regit actum*, tendo sido a benesse concedida sob a égide da Lei 8.213/91, o cálculo do salário de benefício deve obedecer ao artigo 29, I, da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei 9.876, de 26.11.99.

- Portanto, para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descuro a autarquia previdenciária de aplicar a lei vigente à época do deferimento, incluindo-se devidamente, *in casu*, o fator previdenciário.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a preliminar e negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000486-87.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.000486-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : REINALDO RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO VIANA KORTZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00008-5 4 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL.

- O recurso foi interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557 do CPC.
- Houve plena comprovação da nocividade do intervalo de labor desta forma reconhecido.
- Superada a alegação de que não é cabível o julgamento monocrático, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por maioria, negou provimento ao agravo legal, nos termos do voto da Relatora, com quem votou o Juiz Federal Convocado Ciro Brandani, vencida a Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, que lhe dava provimento, para negar provimento aos apelos da Autarquia e da parte autora, mantendo a r. sentença na íntegra**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022014-80.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022014-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PAULINO TAVARES DE ASSIS
ADVOGADO : SILVANA DE SOUSA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE OLIMPIA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00026-4 1 Vr OLIMPIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO RESTABELECIMENTO DO AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte autora não tem direito à percepção do benefício em questão, pois não está incapacitada para o labor.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045440-24.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.045440-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SANTIAGO ELIAS DE PROENCA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : WELLINGTON ROGERIO BANDONI LUCAS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00006-2 2 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO E EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- Não consta qualificação profissional do requerente em sua certidão de casamento, celebrado em 06.06.69, pelo que não é possível depreender que exercesse referido labor à época.
- Ademais, cumpre asseverar que depois de 25.07.91, data de entrada em vigor da Lei 8.213/91, é preciso que se

prove terem sido recolhidas contribuições individuais relativas ao interregno de labor rural sem registro em CTPS, *in casu*, não juntadas aos autos. Dessa forma, a escritura do imóvel não pode ser reconhecida como início de prova material, pois referente a períodos posteriores à mencionada lei, sem a comprovação dos recolhimentos das devidas contribuições a corroborá-los

- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus ao reconhecimento e declaração do período compreendido entre 01.08.56 a 30.12.07 como efetivamente trabalhado na faina campestre. Decisão objurgada mantida.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046285-56.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.046285-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE PIERINA
ADVOGADO : BENEDITO DO AMARAL BORGES
No. ORIG. : 09.00.00175-8 3 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob o pretexto de omissão, pretende a autarquia federal atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: "*É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos*". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).

- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE**

DECLARAÇÃO OPOSTOS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002442-04.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.002442-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARIO MARCIO DA SILVA BICUDO
ADVOGADO : INDIANARA APARECIDA NORILER DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00024420420104036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À MANUTENÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte autora não tem direito à percepção do benefício em questão, pois não está incapacitada para o trabalho.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000424-95.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.000424-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MASSUO KIMURA
ADVOGADO : EDUARDO MOREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004249520104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- *Ad argumentandum*, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002875-84.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.002875-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ANTONIO FELISBERTO FILHO incapaz
ADVOGADO : MILIANE RODRIGUES DA SILVA e outro
REPRESENTANTE : REGIANY APARECIDA FELISBERTO
ADVOGADO : MILIANE RODRIGUES DA SILVA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00028758420104036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte autora não faz jus à percepção do benefício, pois está incapacitada para o trabalho de forma total e temporária. Dessa forma, concedeu-lhe o benefício de auxílio-doença.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004693-62.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.004693-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARIA NEUSA RIBEIRO LUIZ
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA ARMANDA MICOTTI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00046936220104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte autora não tem direito à percepção do benefício, pois não preenche o requisito da incapacidade.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que a faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001663-13.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.001663-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RITA DE CASSIA DE SOUZA LEMES
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO SOARES DA SILVA e outro
CODINOME : RITA CASSIA DE SOUZA LEMES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00016631320104036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO E EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- Foram apresentados PPP (fls. 19-23) e laudo técnico referente ao período de 08.09.09 a 01.12.09 (fls. 74-99) que apontaram a exposição habitual e permanente a agentes biológicos (vírus, bactérias, protozoários etc). para ambos os períodos pleiteados pela autora.
- Desta feita, restou comprovado o labor especial, nos períodos de 02.09.94 a 07.04.09 e de 08.09.09 a 01.12.09
- Assim, não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade.
- Não se olvida dos que entendem que a labuta haverá de ser contada como tempo comum, se o laudo afirmar a neutralização do agente prejudicial. Mas é certo, sob outro aspecto, que o exame dá-se caso a caso e que, na hipótese dos autos, convenceu-se o conjunto probatório produzido, de que os préstimos ocorreram sob condições nocentes à saúde, mesmo que presente o "EPI".
- O caso dos autos não é de retratação. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por maioria, negou provimento ao agravo legal, nos termos do voto da Relatora, com quem votou, com ressalva de seu entendimento quanto ao conhecimento da remessa oficial, o Juiz Federal Convocado Ciro Brandani, vencida, parcialmente, a Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, que dava parcial provimento ao agravo legal, para rejeitar a preliminar e dar parcial provimento ao apelo da Autarquia, em maior extensão, a fim de excluir da condenação o reconhecimento da especialidade da atividade nos períodos de 06.03.1997 a 07.04.2009 e 09.09.2009 a 01.12.2009 e fixar a sucumbência recíproca**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002069-19.2010.4.03.6116/SP

2010.61.16.002069-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : IRENE PEREIRA
ADVOGADO : MARCIA PIKEL GOMES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIS TADEU DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00020691920104036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte autora tem direito à percepção dos benefícios em questão, pois, considerando suas peculiaridades, sua formação e seu grau de instrução, a incapacidade que antes fora atestada pelo perito como parcial e permanente,

deve ser considerada como total e permanente para o labor em geral.

- O caso dos autos não é de retratação. O INSS aduz que a parte autora não faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004867-41.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.004867-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE RIBAMAR CARDOSO MENEZES
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro
: GUILHERME DE CARVALHO
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00048674120104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.

- O caso dos autos não é de retratação.

- A parte autora não faz jus à revisão do benefício mediante recomposição das rendas mensais diante da majoração dos valores-teto por ocasião da edição das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, tendo em vista que seu benefício não fora limitado ao teto.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007646-63.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.007646-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : RAIMUNDA FLORENTINA MEDEIROS CARDOSO
ADVOGADO : RITA DE CASSIA THOMAZ DE AQUINO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00076466320104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte autora não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios, pois não está incapacitada para o trabalho.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000342-10.2010.4.03.6121/SP

2010.61.21.000342-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUANDRA PIMENTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA TEREZINHA DE JESUS
ADVOGADO : DANILO RODRIGUES PEREIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00003421020104036121 2 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO RESTABELECIMENTO

DE AUXÍLIO-DOENÇA OU À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte autora não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios pleiteados, pois a incapacidade para o trabalho instalou-se em data anterior à nova filiação da demandante à Previdência Social.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00051 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000355-55.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.000355-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JAIME MARTINS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : CLERIO FALEIROS DE LIMA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 0000355520104036138 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que a faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008080-57.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.008080-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : DINA APARECIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO CARDOSO PIRES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00080805720104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS-APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". PRELIMINAR DE NULIDADE DE SENTENÇA REJEITADA. APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA E DESPROVIDA.

- Recurso de apelação não conhecido, no tocante à preliminar de inadequação do artigo 285-A do Código de Processo Civil, para fundamentar a sentença, tendo em vista que esta não foi a via processual eleita pelo Juízo *a quo* na fundamentação da decisão.
- Rejeitada a preliminar de nulidade do *decisum* por cerceamento de defesa, uma vez que, no caso, é desnecessária a oportunidade para produção de provas.
- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- *Ad argumentandum*, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Preliminar de nulidade de sentença rejeitada. Apelação parcialmente conhecida e desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer parcialmente do recurso de apelação da parte autora, e, na parte conhecida, rejeitar a preliminar de nulidade de sentença, e, no mérito, negar-lhe provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00053 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006807-07.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.006807-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : CREUSA GARCIA JORGE
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIELA JOAQUIM BERGAMO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00069-1 1 Vr PIRATININGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte autora não tem direito ao reconhecimento pleiteado, pois conclui-se que o conjunto probatório é insuficiente para comprovação de todo o labor campesino pleiteado.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus ao reconhecimento e declaração do período compreendido entre 10.10.66 a 8.11.2008 como efetivamente trabalhado na faina campestre. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008013-56.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.008013-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DARCY RODRIGUES MONTEIRO
ADVOGADO : DOUGLAS PESSOA DA CRUZ
No. ORIG. : 10.00.00052-6 3 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRÉ-QUESTIONAMENTO DO ACÓRDÃO. OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS IMPROVIDOS.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Para efeito de pré-questionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: "*É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de pré-questionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição*

na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).

- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013411-81.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.013411-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EMILLI CAROLINE DO NASCIMENTO VIEIRA incapaz e outro
: NATAN ELIEL DO NASCIMENTO VIEIRA incapaz
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
REPRESENTANTE : JANETE SOARES DO NASCIMENTO
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00079-4 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS . AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recursos interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.

- As partes autoras fazem jus ao recebimento de auxílio-reclusão, uma vez que atende a todos os requisitos essenciais para a concessão do benefício.

- O caso dos autos não é de retratação. Aduz a autarquia que a parte autora não faz jus à *benesse*, alegando que esta não preenche o requisito da baixa renda.

- Retratação do termo inicial do benefício na data do recolhimento do recluso à prisão, vez que as partes autoras são menores impúberes, sem a aplicação prescricional.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

- Agravo legal autárquico improvido.

- Agravo legal da parte autora provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL DA**

AUTARQUIA E DAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL DA PARTE AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019977-46.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019977-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA ROSA PRATA e outro
: TATIANE PRATA CORREIA
ADVOGADO : MARIA DE LOURDES D AVILA VIEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CUBATAO SP
No. ORIG. : 09.00.00075-0 2 Vr CUBATAO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES E PRÉ-QUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DECLARATÓRIOS IMPROVIDOS.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de omissão e contradição, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Para efeito de pré-questionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: "*É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de pré-questionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos*". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).

- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00057 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024155-38.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024155-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JUVENAL MARANGHETTI
ADVOGADO : PAULA KARINA BELUZO COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00199-9 2 Vt BEBEDOURO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO E EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte autora não faz jus à percepção do benefício pois logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus ao reconhecimento e declaração do período compreendido entre 1954 a 2004 como efetivamente trabalhado na faina campestre. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026576-98.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.026576-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARINA MIGUEL BATALHAO
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 10.00.00086-0 1 Vt SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE À RURÍCOLA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. EFEITOS INFRINGENTES. CABIMENTO.

- Embargos de declaração conhecidos no tocante à alegação de contradição do aresto quanto à possibilidade de

concessão de aposentadoria por idade à rurícola, em regime de economia familiar, mesmo que um membro da família seja trabalhador urbano.

- No tocante à insurgência meritória, viável emprestar ao recurso, excepcionalmente, caráter infringente.
- Procedência do pedido de aposentadoria por idade rurícola à parte autora.
- Embargos de declaração providos. Excepcionalmente, recebeu efeitos infringentes, para acolher as razões do agravo legal e reconsiderar o *decisum* recorrido. Conseqüentemente, a apelação da parte autora restou provida, com vistas a reconhecer a procedência do pedido de concessão de aposentadoria por idade.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento aos embargos de declaração e, excepcionalmente, emprestar-lhes efeitos infringentes, para acolher as razões do agravo legal, reconsiderar o decisum de fls. 162-163** e, conseqüentemente, dar provimento à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria rural por idade à parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036191-15.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036191-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	: DORCILIA DA SILVA SOUZA
ADVOGADO	: JOSE APARECIDO BUIN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 10.00.00104-0 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- Observo que a autarquia, ao elaborar o cálculo das rendas mensais iniciais dos benefícios da parte autora, considerou a média aritmética simples de 100% (cem por cento) de seus salários de contribuição, desatendendo o disposto no inciso II, do art. 29, da Lei previdenciária, com a redação dada pela Lei 9.876/99.
- Assim, faz jus ao cálculo dos salários-de-benefício com a utilização da "média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo".
- O caso dos autos não é de retratação. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037996-03.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037996-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : REGINA MARIA MACHADO
ADVOGADO : EDEMIR DE JESUS SANTOS
No. ORIG. : 09.00.00107-6 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES E PRÉ-QUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DECLARATÓRIOS IMPROVIDOS.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob o pretexto de omissão, pretende o Ministério Público Federal atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: *"É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).*

- Em observância aos princípios da celeridade e da economia processual (artigo 5º, inciso LXXVIII, da CF), as providências solicitadas pelo Ministério Público Federal, quanto à regularização de representação processual da parte autora, poderão ser objeto de exame pelo Juízo *a quo*, oportunamente.

- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039935-18.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039935-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JUVENAL FIUZA DE CARVALHO
ADVOGADO : MARTA DE FATIMA MELO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVIO AUGUSTO MOURA DE CAMPOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00120-5 1 Vr ITAPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- Assim, deve-se considerar como início de prova material do labor rural do postulante, tão-somente, os documentos existentes em seu nome.
- Por fim, ênfase que do período de 1959 a 1975 e de 1977 a 1991, decorreu grande lapso temporal sem a apresentação de quaisquer provas de que o demandante era trabalhador rurícola.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus ao reconhecimento e declaração do período compreendido entre 08.09.59 a 30.03.91 como efetivamente trabalhado na faina campestre. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045004-31.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045004-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PRISCILA CHAVES RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BENEDICTO PEDRO DA SILVA
ADVOGADO : PAULO FAGUNDES
No. ORIG. : 06.00.00084-4 2 Vr RIO CLARO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES OU PRÉ-QUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER PROTETATÓRIO. ADVERTÊNCIA DAS SANÇÕES PREVISTAS. EMBARGOS DECLARATÓRIOS IMPROVIDOS.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão, o que, *in casu*, não ocorre.
- Na verdade, o embargante pretende rediscutir a matéria, sob entendimento diverso daquele adotado no acórdão, com finalidade de efeitos infringentes ou pré-questionamento.
- Os argumentos suscitados pela parte e necessários ao exame da presente controvérsia foram suficientemente analisados pelo acórdão embargado, não havendo necessidade de reexaminar a matéria.
- Acrescente-se que, o reconhecimento da incapacidade laborativa e concessão do benefício de aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, isoladamente, não subordina o Judiciário, que deve valorar a prova colacionada aos autos, a fim de formar seu convencimento com autonomia.
- A jurisprudência, entretanto, veda tal possibilidade, conforme entendimento pacificado no STJ.
- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração, e advertir o recorrente das sanções previstas nos artigos 16, 17, 18 e 557, § 2º, e 538, parágrafo único, todos do Código de Processo Civil, aplicáveis a recursos e incidentes protetatórios e/ou manifestamente infundados ou inadmissíveis**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00063 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047624-16.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047624-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE FRANCISCO
ADVOGADO : MARCIO JOSE BORDENALLI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00156-8 1 Vr URUPES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte autora logrou êxito em demonstrar o exercício de atividade campesina, porém, não o fez quanto à comprovação para o reconhecimento de todo o labor campesino pretendido.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ADVOGADO : AMARILDO JONAS RICCI e outro
No. ORIG. : 00035061520114036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIOS DE AUXÍLIO-DOENÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO AGRAVANTE. EFEITOS INFRINGENTES E PRÉ-QUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL. IMPROVIMENTO.

- Embargos de declaração da agravante com manifesto caráter infringente. Aplicação do Princípio de Fungibilidade para recebimento dos embargos como agravo legal, eis que a pretensão da embargante não se enquadra na finalidade do recurso por ela manejado, qual seja, de sanar omissão, contradição ou obscuridade que eventualmente existam na decisão recorrida. Precedentes do E. STJ.
- Tampouco para fins de pré-questionamento se prestam os presentes embargos. O objetivo de pré-questionar a matéria suscitada para o efeito de interposição de recursos especial ou extraordinário implica na rejeição do recurso, em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- O recálculo dos benefícios, na decisão embargada, foi feito de maneira assertiva, com aplicação correta dos artigos 28, 29, 33 e 41 da Lei nº 8.231/91.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à revisão dos benefícios. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00066 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000845-57.2011.4.03.6004/MS

2011.60.04.000845-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GISELE M O CAMARA COSTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TEREZINHA PINHEIRO DO ESPIRITO SANTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : DIRCEU RODRIGUES JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00008455720114036004 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE À RURÍCOLA. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, assim, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS.
- O caso dos autos não é de retratação. O INSS aduz que a parte autora não faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007315-95.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.007315-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JOAQUIM DA SILVA CALCADA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE PICOLO BUENO e outro
: LUCAS DA SILVA PITA NETO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO MICHELUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00073159520114036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos os efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- *Ad argumentandum*, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012962-71.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.012962-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JOSE JOVANE LEAO MARTINS
ADVOGADO : MARIO ANTONIO DE SOUZA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00129627120114036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- *Ad argumentandum*, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00069 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001914-12.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.001914-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SOLANGE MARGARETI FERREIRA ALBERTI
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA e outro
No. ORIG. : 00019141220114036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob o pretexto de omissão, pretende o embargante atribuir caráter infringente aos presentes embargos

declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: "*É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).*

- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00070 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005078-73.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.005078-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIS CARLOS ALVES
ADVOGADO : KELI CRISTINA MONTEBELO NUNES SCHMIDT e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00050787320114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA AGRAVANTE. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL. IMPROVIMENTO.

- Embargos de declaração da agravante com manifesto caráter infringente. Aplicação do Princípio de Fungibilidade para recebimento dos embargos como agravo legal, eis que a pretensão da embargante não se enquadra na finalidade do recurso por ela manejado, qual seja, de sanar omissão, contradição ou obscuridade que eventualmente existam na decisão recorrida. Precedentes do E. STJ.

- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à revisão do benefício. Decisão objurgada mantida.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00071 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009669-69.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.009669-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ADEMAR MATHEUS PHELIPPE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALMIR ROGÉRIO PEREIRA CORRÊA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALERY GISLAINE FONTANA LOPES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00096696920114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE PARA CONHECÊ-LO COMO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. RECURSO IMPROVIDO.

- Recurso do autor interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557 do CPC. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Admitido o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, vez que não configurada hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.
- Decisão objurgada mantida.
- Não se trouxe aos autos o conjunto probatório necessário para justificar o direito pleiteado quanto ao reconhecimento de todo o interregno alegado como trabalhado no campo e, conseqüentemente, à majoração do benefício percebido pelo autor.
- Eventual alegação de não cabimento do julgamento monocrático no caso presente superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00072 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002763-79.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.002763-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : NOEL GALDINO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JOEL GONZALEZ e outro
No. ORIG. : 00027637920114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRÉ-QUESTIONAMENTO DO ACÓRDÃO. OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS IMPROVIDOS.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Para efeito de pré-questionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: "*É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de pré-questionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).*

- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00073 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003759-42.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.003759-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RICARDO RIBEIRO DIAS
ADVOGADO : JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00037594220114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL.

- O recurso foi interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557 do CPC.

- Houve plena comprovação da nocividade do intervalo de labor desta forma reconhecido.

- O rol de atividades insalubres que consta nos Decretos 53.831/64, 83.080/79 e 2.172/97 é meramente exemplificativo, sendo possível, após perícia técnica do local de trabalho e comprovação da exposição habitual e permanente às condições nocivas, considerar outras funções como especiais.

- Superada a alegação de que não é cabível o julgamento monocrático, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por maioria, negou provimento ao agravo legal, nos termos do voto da Relatora, com quem votou o Juiz Federal Convocado Ciro Brandani, vencida a Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, que lhe dava provimento, para rejeitar a preliminar e dar provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, a fim de excluir da condenação o reconhecimento da atividade especial de 06.03.1997 a 16.09.2010, julgando improcedente o pedido de conversão de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00074 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003834-81.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.003834-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : LUCIA MARIA DA CONCEICAO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSÉ ANTONIO GALIZI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL MICHELSON e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00038348120114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. É de aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.
- A demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do lapso temporal recolhido mínimo exigido pela legislação.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00075 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004975-38.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004975-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROBERTO BISCARO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00049753820114036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15.12.98 (EC 20/98) e 19.12.03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais, e que sofreram limitação pelas regras legais de concessão e reajuste dos proventos.
- Acresço, outrossim, que a revisão de benefícios tais como o da parte autora, inicialmente glosados pelo valor-teto, conforme pesquisa ao sistema PLENUS (segue anexo), acaba por fazer cumprir o princípio constitucional da preservação do valor real, insculpido no artigo 201, parágrafo 4º, da CF/88.
- Assim, o reajuste descrito na exordial deve ser deferido, nos moldes do decisório do E. STF.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013653-42.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013653-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ESMERALDA FERREIRA CRESPO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : VILMA RIBEIRO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00136534220114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRÉ-QUESTIONAMENTO DO ACÓRDÃO. OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS IMPROVIDOS.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Para efeito de pré-questionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: "*É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de pré-questionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos*". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).

- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00077 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002747-54.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.002747-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MANOEL JOAQUIM LOPES
ADVOGADO : MARCEL ARANTES RIBEIRO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 10.00.00216-6 3 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE TEMPO DE TRABALHO RURAL CUMULADA COM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRÉ-QUESTIONAMENTO DO ACÓRDÃO. OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS IMPROVIDOS.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Para efeito de pré-questionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: "*É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de pré-questionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição*".

na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).

- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00078 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003897-70.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003897-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONINHO PINHEIRO DA SILVA
ADVOGADO : BRUNO AUGUSTO DE BASTOS PINTO
No. ORIG. : 10.00.00124-7 1 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRÉ-QUESTIONAMENTO DO ACÓRDÃO. OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS IMPROVIDOS.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Para efeito de pré-questionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: "*É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de pré-questionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).*

- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

2012.03.99.004782-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MIGUEL ALMENDRO FILHO
ADVOGADO : JOSE RICARDO XIMENES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00182-2 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO E EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte autora não tem direito ao reconhecimento pleiteado, pois conclui-se que o conjunto probatório é insuficiente para comprovação de todo o labor campesino pleiteado.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus ao reconhecimento e declaração do período compreendido entre 22.11.71 a 24.07.91 como efetivamente trabalhado na faina campestre. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

2012.03.99.011621-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVIO JOSE RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JULIA FRENKELIS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ANTONIO JOSE DOS SANTOS JUNIOR
No. ORIG. : 11.00.00015-8 1 Vr ITAJOBÍ/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO,

CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES E PRÉ-QUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DECLARATÓRIOS IMPROVIDOS.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob os pretextos de omissão e obscuridade, pretende o INSS atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Para efeito de pré-questionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: "*É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de pré-questionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos*". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).
- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00081 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014299-16.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014299-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MAURICIO ZANGUETIN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ
No. ORIG. : 10.00.00106-5 1 Vr POMPEIA/SP

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE À RURÍCOLA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. EFEITOS INFRINGENTES. CABIMENTO.

- Embargos de declaração conhecidos no tocante à alegação de contradição do aresto quanto à possibilidade de concessão de aposentadoria por idade à rurícola, vez que a parte autora logrou comprovar o labor rurícola, em regime de economia familiar através da documentação colacionada e testemunhas arroladas.
- No tocante à insurgência meritória, viável emprestar ao recurso, excepcionalmente, caráter infringente.
- Procedência do pedido de aposentadoria por idade rurícola à parte autora.
- Embargos de declaração providos. Excepcionalmente, recebeu efeitos infringentes, para acolher as razões do agravo legal e reconsiderar o *decisum* recorrido. Consequentemente, a apelação da parte autora restou provida, com vistas a reconhecer a procedência do pedido de concessão de aposentadoria por idade.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento aos embargos de declaração e, excepcionalmente, emprestar-lhes efeitos infringentes, para acolher as razões do agravo legal, reconsiderar o decisum de fls. 139-143v** e, conseqüentemente, dar provimento à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria rural por idade à parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00082 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014406-60.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014406-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENEDITO LUIZ DERICIO
ADVOGADO : JOSE VALDIR MARTELLI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBITINGA SP
No. ORIG. : 09.00.00002-4 2 Vr IBITINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE RECONHECIMENTO DE TEMPO DE TRABALHO RURAL CUMULADA COM APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRÉ-QUESTIONAMENTO DO ACÓRDÃO. OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. RECURSO INTERPOSTO EM DUPLICIDADE NÃO CONHECIDO. PRÍNCIPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE. EMBARGOS DECLARATÓRIOS IMPROVIDOS.

- Recurso interposto em duplicidade não conhecido, uma vez que na sistemática processual vigente impera, em regra, o princípio da unirecorribilidade, segundo o qual, da mesma decisão, sentença ou acórdão, não se admite a interposição de mais de um recurso simultaneamente.
- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Para efeito de pré-questionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: "*É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de pré-questionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).*
- Embargos declaratórios preclusivos não conhecidos.
- Embargos declaratórios anteriormente interpostos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NÃO CONHECER DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS PRECLUSIVOS, E NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS ANTERIORMENTE OPOSTOS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00083 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022068-75.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022068-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PRISCILA CHAVES RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GENILDA VIEIRA DA SILVA
ADVOGADO : JERUSA DOS PASSOS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE RIO CLARO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00104-1 2 Vt RIO CLARO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO RECONHECIMENTO DO DIREITO À PENSÃO POR MORTE. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte autora não comprovou a condição de companheira do falecido, uma vez que não restou demonstrada a existência da alegada união estável.
- A sentença que julgou procedente o pedido de reconhecimento de união estável não analisou provas e apenas se baseou em prova oral.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00084 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025165-83.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.025165-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELOISA CRISTINA FERREIRA TAMURA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE FRANCISCO DORADO
ADVOGADO : ELAINE CRISTINA DIAS
No. ORIG. : 10.00.04098-2 1 Vt PARANAIBA/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES E PRÉ-QUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DECLARATÓRIOS IMPROVIDOS.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de omissão, obscuridade e contradição pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Para efeito de pré-questionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: *"É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de pré-questionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).*

- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00085 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028546-02.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028546-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE LURDES BARBOSA SANTANA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ODETE LUIZA DE SOUZA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00007-3 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE À RURÍCOLA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA AGRAVANTE. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL. IMPROVIMENTO.

- Embargos de declaração da agravante com manifesto caráter infringente. Aplicação do Princípio de Fungibilidade para recebimento dos embargos como agravo legal, eis que a pretensão da embargante não se enquadra na finalidade do recurso por ela manejado, qual seja, de sanar omissão, contradição ou obscuridade que eventualmente existam na decisão recorrida. Precedentes do E. STJ.

- A parte autora tem direito à percepção do benefício em questão, uma vez que preencheu os requisitos legais exigidos para a concessão de aposentadoria por idade á rurícola.

- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que houve desrespeito à Lei 8.213 ante a ausência da

comprovação das condições estabelecidas. Decisão objurgada mantida.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00086 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030377-85.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030377-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PALOMA R COIMBRA DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VALTER MEDEIRO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
No. ORIG. : 08.00.00045-5 1 Vr MIRACATU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES E PRÉ-QUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DECLARATÓRIOS IMPROVIDOS.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob o pretexto de contradição, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Para efeito de pré-questionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: "*É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de pré-questionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos*". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).

- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00087 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030599-53.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030599-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISMAEL EVANGELISTA BENEVIDES MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JORGE LUIS ROSA incapaz
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
REPRESENTANTE : ADELINA MARIA JOSE DA ROSA
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
CODINOME : ADELINA MARIA JOSE ROSA
No. ORIG. : 10.00.00131-5 1 Vr ITAPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES E PRÉ-QUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DECLARATÓRIOS IMPROVIDOS.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de omissão e contradição, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Para efeito de pré-questionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: "*É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de pré-questionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).*

- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032525-69.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032525-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : ROSARIA DONIZETE BEATRIZ
ADVOGADO : THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JURACY NUNES SANTOS JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 10.00.00250-2 3 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRÉ-QUESTIONAMENTO DO ACÓRDÃO. OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS IMPROVIDOS.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Para efeito de pré-questionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: "*É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de pré-questionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos*". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).

- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00089 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032601-93.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032601-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA CARVALHO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OLYMPIA BARBOSA DE MACEDO BERGAMIN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
No. ORIG. : 11.00.00030-7 2 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES E PRÉ-QUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DECLARATÓRIOS IMPROVIDOS.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob o pretexto de omissão, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Para efeito de pré-questionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: "*É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de pre-questionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos*". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).
- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00090 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034109-74.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.034109-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDELTON CARBINATTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IRIS DE PAULA LEMES NOGUEIRA
ADVOGADO : JADER ROBERTO DE FREITAS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00001304320118120018 1 Vr PARANAIBA/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A prova testemunhal será admitida caso a lei não disponha de modo diverso e, ainda, cabe ao Juiz, indeferir a inquirição de testemunhas acerca de fatos que somente puderem ser provados por documentos ou exame pericial (art. 400, inciso II, do C.P.C.).
- É oportuno gizar, que a palavra de leigos não suplanta a conclusão de técnicos periciais, pelo que não restou demonstrada a ocorrência da incapacidade anterior à filiação na Previdência Social.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz quanto à realização de nova instrução probatória. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00091 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035185-36.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035185-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIVIA MEDEIROS DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MIGUEL ANTONIO DE ALMEIDA
ADVOGADO : EDSON ALVES DOS SANTOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00191-3 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO E CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- Embora acostada documentação do genitor do autor e admitida a extensão da qualificação profissional, em se tratando de trabalho realizado em regime de economia familiar, impossível aproveitar-lhe os documentos a ele inerentes, ante a inexistência de prova consistente de que o labor se desenvolvia com essa característica.
- Com efeito, a totalidade dos documentos acostados em nome do pai do postulante não se presta a comprovar o exercício de atividade agrícola pelo autor, visto que atesta, tão-somente, que seu genitor era proprietário de imóvel rural e produtor de gêneros agrícolas, nada informando acerca do modo pelo qual se dava o cultivo da terra - se com a participação e auxílio mútuo dos membros da família -, tampouco do período em que o autor supostamente teria se dedicado a tal mister.
- Assim, deve-se considerar como início de prova material do labor rural do postulante, tão-somente, os documentos existentes em seu nome.
- A parte autora não tem direito ao reconhecimento pleiteado, pois a parte autora não logrou êxito em comprovar o labor no meio campesino no período alegado, eis que inexistente, nos autos, início de prova material.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus ao reconhecimento e declaração do período compreendido entre 31.11.69 a 31.12.72 como efetivamente trabalhado na faina campestre. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

2012.03.99.036843-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BRYAN LUCINDO DE FREITAS incapaz
ADVOGADO : BRUNO MARCEL MELO VERDERI DA SILVA
REPRESENTANTE : ADRIANA DA SILVA LUCINDO
ADVOGADO : BRUNO MARCEL MELO VERDERI DA SILVA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITU SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00087-6 1 Vr ITU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- Por estar desempregado quando do seu encarceramento, entendo que a exigência da baixa renda do segurado recluso encontra-se satisfeita.
- Ressalte-se que o § 1º do art. 116, do Decreto n.º 3048/99, permite, em caso de desemprego, a concessão do benefício, desde que mantida a qualidade de segurado do recluso à época da prisão.
- O caso dos autos não é de retratação. A parte autárquica aduz que a parte autora não faz jus ao benefício, alegando a ausência do requisito da renda bruta inferior ao limite legal. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

2012.03.99.044868-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : APARECIDA IZABEL CHRISTIANINI SUGUIYAMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUCIANO RODRIGO FURCO
No. ORIG. : 11.00.00076-9 1 Vr BARIRI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob os pretextos de obscuridade e omissão, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Ainda que para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. No tema, já se decidiu que: *"Mesmo nos embargos de declaração com o fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Este recurso não é meio hábil ao reexame da causa"* (Resp nº 13843-0/SP-Edcl, Rel. o Min. DEMÓCRITO REINALDO).
- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos declaratórios opostos**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00094 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048558-37.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048558-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANTE BORGES BONFIM
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO FRANCISCO GONCALVES
ADVOGADO : ALINE REIS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00120-4 3 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte autora tem direito à percepção do benefício em questão, pois as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador atestaram sua incapacidade total e permanente.
- O caso dos autos não é de retratação. O INSS aduz que a parte autora não faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00095 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049047-74.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049047-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : RONALDO PAGLIARINI DE ALMEIDA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : WELLINGTON ROGERIO BANDONI LUCAS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00054-8 2 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- Verifica-se que a parte autora não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como prova material de sua atividade rurícola no período pretendido, qual seja, de 01.06.58 a 30.11.63, 1981 a 01.06.97 e 31.08.97 a 20.04.2010.
- A parte autora não logrou êxito em comprovar o labor no meio campesino, eis que inexistente, nos autos, início de prova material.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00096 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0049069-35.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049069-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA : ALCIDES DIAS
ADVOGADO : DANIEL BELZ

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAFELÂNDIA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00159-2 1 Vr CAFELÂNDIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO E EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos dos arts. 515, §3º e 557, § 1º - A do CPC.
- A demandante não tem direito ao reconhecimento pleiteado, pois verifica-se que não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como prova material de sua atividade rurícola no período pretendido, pois o referido documento colacionado é extemporâneo ao período pleiteado.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus ao reconhecimento do labor rural, em regime de economia familiar e como empregado rural do período compreendido entre 03.06.1971 a 03.06.1979 como efetivamente trabalhado na faina campestre. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00097 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050097-38.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050097-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ROSELENE CRISTINA RODRIGUES
ADVOGADO : JULIANA ANTONIA MENEZES PEREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEANDRO MARTINS MENDONÇA
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00501245720128260651 1 Vr VALPARAISO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE SALÁRIO MATERNIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557 do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação. Decisão objurgada mantida.
- Não se trouxe aos autos o conjunto probatório necessário para justificar o direito pleiteado quanto à concessão

do benefício pleiteado.

- Eventual alegação de não cabimento do julgamento monocrático no caso presente superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00098 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006475-54.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.006475-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ENIO VALDECIDES AMARO
ADVOGADO : FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA P CONDE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00064755420124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte autora não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios, pois não está incapacitada para o trabalho.
- A peça pericial mostrou-se hábil a comprovar a inexistência do requisito de incapacidade.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz quanto à ocorrência de cerceamento de defesa e, no mérito, alega estar total e permanentemente incapacitada. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006589-90.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.006589-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : EDELICIO AUGUSTO RUIVO
ADVOGADO : CELSO RICARDO SERPA PEREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA PEREIRA CONDE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00065899020124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS-APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- *Ad argumentandum*, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001569-18.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.001569-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : NILSON BICHIR
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro
: ENZO SCIANNELLI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00015691820124036104 6 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS-APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela

Administração Pública.

- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).

- *Ad argumentandum*, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007958-07.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.007958-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : PAULO ROBERTO TAGLIANI
ADVOGADO : CLEUSA MARTHA ROCHA DOS SANTOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARLA FELIPE DO AMARAL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00079580720124036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS-APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.

- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).

- *Ad argumentandum*, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00102 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004340-45.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.004340-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARIA APARECIDA FERNANDES
ADVOGADO : ADRIANA REGUINI ARIELO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00043404520124036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO E EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- Em face de não ter a parte autora requerido administrativamente o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse processual, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda, para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC. Destarte, não se há falar em possibilidade de indeferimento da petição inicial, nos termos do artigo 295, inciso III c.c. 267, inciso I, do Código de Processo Civil.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz falta de interesse de agir da parte autora. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00103 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000225-69.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.000225-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : FATIMA RODRIGUES LEONIDAS
ADVOGADO : AGENOR DOS SANTOS DE ALMEIDA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00002256920124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feitura praticadas é de 80 decibéis até 5.3.97 (edição do Decreto 2.172/97), após, de 90 dB, até 18.11.03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB, nos termos pacificados pela jurisprudência, pelo que a comprovação da presença do agente agressivo ruído, restou comprovada a faina especial no período 18.11.03 a 23.04.09.
- Assim, conclui-se que a especialidade do labor restou comprovada apenas para o período de 18.11.03 a 23.04.09.
- Quanto ao uso do E.P.I, não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade.
- Para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, de maneira proporcional, é necessário, o cumprimento de 28 (vinte e oito) anos, 09 (nove) meses e 14 (catorze) dias de labor, considerado o "pedágio" consignado no art. 9º, § 1º, inciso I, da referida Emenda. Observa-se que a soma dos vínculos existentes em sua CTPS, CNIS e todo período reconhecido na esfera administrativa, até o requerimento administrativo, em 27.09.11, a parte trabalhou 28 (vinte e oito) anos, 09 (nove) meses e 17 (dezesete) dias, portanto, tempo suficiente para o deferimento do benefício e preencheu o requisito etário previsto no inciso I do art. 9º da citada Emenda, qual seja, possuir 48 (quarenta e oito) anos de idade na data do requerimento administrativo, 27.09.11 (nascimento em 07.01.59 - fls. 08).
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante quanto à ausência de prova das condições especiais de labor. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por maioria, negou provimento ao agravo legal, nos termos do voto da Relatora, com quem votou o Juiz Federal Convocado Ciro Brandani, vencida a Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, que lhe dava provimento, para negar provimento ao apelo, mantendo a r. sentença na íntegra**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00104 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002192-52.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.002192-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : DONIZETTI ALVES DA SILVA
ADVOGADO : ROSANGELA DE LIMA ALVES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00021925220124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte autora não tem direito à percepção do benefício em questão, pois apresenta incapacidade para o trabalho de forma total e temporária.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00105 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000986-85.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.000986-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JOSE CARLOS DA SILVA SIQUEIRA
ADVOGADO : LEOPOLDINA DE LURDES XAVIER e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00009868520124036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA AGRAVANTE. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL. IMPROVIMENTO.

- Embargos de declaração da agravante com manifesto caráter infringente. Aplicação do Princípio de Fungibilidade para recebimento dos embargos como agravo legal, eis que a pretensão da embargante não se enquadra na finalidade do recurso por ela manejado, qual seja, de sanar omissão, contradição ou obscuridade que eventualmente existam na decisão recorrida. Precedentes do E. STJ.
- A parte autora não faz jus à percepção de nenhum dos benefícios, pois não está incapacitada para o trabalho.
- O caso dos autos não é de retratação. Aduz a parte autora que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010842-73.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.010842-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : LUIZ GIACOMINI NETO
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA
: GUILHERME DE CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00108427320124036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS-APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". RECURSO DE APELO DA PARTE AUTORA INTERPOSTO EM DUPLICIDADE NÃO CONHECIDO. PRESENTES OS REQUISITOS QUE AUTORIZAM APLICAÇÃO ART. 285-A DO CPC PARA SOLUCIONAR A LIDE. PRELIMINAR DE NULIDADE DE SENTENÇA REJEITADA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- Recurso de apelo da parte autora interposto em duplicidade não conhecido, tendo em vista que na sistemática processual vigente impera, em regra, o princípio da unirrecorribilidade, segundo o qual, da mesma decisão, sentença ou acórdão, não se admite a interposição de mais de um recurso simultaneamente.
- A sentença do Juízo *a quo* respeitou as normas do art. 285-A do Código de Processo Civil, mencionando decisão anteriormente prolatada, com dados que a identificassem, além de comportar a devida formação de lide, permitida por referido artigo.
- Afasta-se, no caso, eventual alegação de cerceamento de defesa, uma vez que desnecessário, no presente caso, oportunidade para produção de provas. Assim, rejeita-se a preliminar de nulidade de sentença arguida no recurso da parte autora.
- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- *Ad argumentandum*, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Recurso de apelo interposto em duplicidade não conhecido.
- Preliminar de nulidade de sentença rejeitada. Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do recurso de apelação interposto em duplicidade pela parte autora, rejeitar a preliminar de nulidade de sentença, arguida no recurso de apelo por ela interposto e conhecido e, no mérito, negar-lhe provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006069-61.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.006069-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JOAO ORLANDO LOPES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANO PALHANO GUEDES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00060696120124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS-APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". PRESENTES OS REQUISITOS QUE AUTORIZAM APLICAÇÃO ART. 285-A DO CPC PARA SOLUCIONAR A LIDE. PRELIMINAR REJEITADA. PREJUDICADO PLEITO ACESSÓRIO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- A sentença do Juízo *a quo* respeitou as normas do art. 285-A do Código de Processo Civil, mencionando decisão anteriormente prolatada, com dados que a identificassem, além de comportar a devida formação de lide, permitida por referido artigo. Assim, resta afastado o argumento de inadequação do artigo 285-A do Código de Processo Civil na fundamentação da sentença.

- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.

- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).

- *Ad argumentandum*, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.

- Mantida a improcedência do pedido principal, resta prejudicado o pleito acessório de indenização por danos morais.

- Preliminar rejeitada. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **julgar prejudicado o pleito acessório de indenização por danos morais, rejeitar a preliminar de inaplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil na fundamentação da sentença, e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001775-42.2012.4.03.6133/SP

2012.61.33.001775-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ISAO AKIYOSHI
ADVOGADO : MARIA CRISTINA DEGASPARE PATTO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO MAXIMILIANO SANTIAGO DE PAULI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00017754220124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- *Ad argumentandum*, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00109 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002936-34.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002936-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA IRACEMA DA SILVA
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00029363420124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES E PRÉ-QUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DECLARATÓRIOS IMPROVIDOS.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob os pretextos de omissão e contradição, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Para efeito de pré-questionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: "*É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de pre-*

questionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).

- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00110 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003302-73.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003302-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : JOAO BATISTA DE ALMEIDA
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00033027320124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRÉ-QUESTIONAMENTO DO ACÓRDÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS IMPROVIDOS.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Para efeito de pré-questionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: *"É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).*

- Embargos declaratórios improvidos

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00111 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003385-89.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003385-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : AMANDIO FERREIRA RODRIGUES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : FRANCISCO ISIDORO ALOISE e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00033858920124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. PRELIMINAR REJEITADA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS IMPROVIDOS.

- *A priori*, não se observa oportuna suspensão do processo, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.
- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob o pretexto de contradição, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Para efeito de pré-questionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: "*É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de pré-questionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos*". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).
- Matéria preliminar rejeitada. Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade REJEITAR A PRELIMINAR DE SOBRESTAMENTO DO FEITO, ARGUIDA NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS DA PARTE AUTORA, E, NO MÉRITO, NEGAR-LHES PROVIMENTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00112 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003407-50.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003407-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL MICHELSON e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CLEIDE PACHECO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR
: ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA
No. ORIG. : 00034075020124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS IMPROVIDOS.

- Rejeita-se a preliminar de aplicação inadequada do artigo 285-A do Código de Processo Civil, na fundamentação da sentença, tendo em vista que foram preenchidos os requisitos legais para utilização desta via processual.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de omissão e contradição, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Para efeito de pré-questionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: "*É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos*". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).

- Matéria preliminar rejeitada. Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A PRELIMINAR ARGUIDA NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS DA PARTE AUTORA, E, NO MÉRITO, NEGAR-LHES PROVIMENTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005781-39.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005781-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARIA DAS DORES SILVA
ADVOGADO : VALDECIR CARDOSO DE ASSIS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00057813920124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DECLARATÓRIOS IMPROVIDOS.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de omissão, contradição e obscuridade, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Para efeito de pré-questionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: "É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de pré-questionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).

- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005793-53.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005793-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ANTONIO DE PAULO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR
: ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00057935320124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES OU PRÉ-QUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS IMPROVIDOS.

- Rejeita-se a preliminar de nulidade de sentença e do acórdão, arguida nos embargos declaratórios opostos pela parte autora, tendo em vista que a matéria foi abordada de maneira exaustiva no acórdão embargado.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de omissão e contradição, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Para efeito de pré-questionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: "*É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de pré-questionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos*". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).
- Matéria preliminar rejeitada. Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR ARGUIDA NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS PELA PARTE AUTORA, E, NO MÉRITO, NEGAR-LHES PROVIMENTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00115 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006251-70.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006251-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ELIZETE PEREIRA
ADVOGADO : MARCELA CASTRO MAGNO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00062517020124036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS-APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE. APELAÇÃO AUTÁRQUICA PARCIALMENTE CONHECIDA E PROVIDA. REMESSA OFICIAL PROVIDA. PREJUDICADOS RECURSO DE APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E ARGUIÇÃO DE PRESCRIÇÃO QUINQUENAL NO RECURSO DA AUTARQUIA.

- Recurso do INSS não conhecido no tocante à suspensão dos efeitos da tutela, e redução da verba honorária, uma vez que o pleito foi indeferido em sentença, e as partes arcaram com os honorários de seus advogados, tendo em vista a sucumbência recíproca.
- Diante da improcedência do pedido da parte autora, restou prejudicada análise da preliminar de prescrição quinquenal arguida no recurso do INSS.
- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- Ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição sine qua non para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais. Precedentes desta Corte.

- Apelação autárquica parcialmente conhecida e provida.
- Remessa oficial provida.
- Recurso da parte autora prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade, conhecer parcialmente do recurso de apelação do INSS, e, na parte conhecida, dar-lhe provimento e à remessa oficial, para julgar improcedentes os pedidos, e prejudicados o recurso da parte autora, e a arguição de prescrição quinquenal no recurso do INSS, sem ônus sucumbenciais**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006260-32.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006260-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ANTONIO IRIO BASSO
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR
: ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00062603220124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE. PRELIMINARES DE NULIDADE DE SENTENÇA REJEITADAS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- O julgamento antecipado de processos cuja matéria é exclusivamente de direito e o histórico do juízo é pela improcedência do pleito, não fere os princípios do contraditório, do devido processo legal e do livre convencimento motivado do magistrado, posto que resta assegurado ao autor o direito de recorrer da decisão, possibilitando, inclusive, o juízo de retratação na instância *a quo*.
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo. Sua aplicação não implica em afronta a princípios constitucionais.
- Foram preenchidos os requisitos legais para a aplicação do art. 285-A do Código de Processo Civil na fundamentação da sentença.
- No caso *sub judice*, é desnecessária a produção de provas, tendo em vista que a matéria abordada nos autos é exclusivamente de direito.
- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- *Ad argumentandum*, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Matéria preliminar rejeitada. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar arguida na apelação da parte autora, e, no mérito, negar-lhe provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00117 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007893-78.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.007893-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ARNALDO ELISEU MUNHOZ CORREA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ROBERTO BRITO DE LIMA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00078937820124036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS-APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE. APELAÇÃO AUTÁRQUICA E REMESSA OFICIAL PROVIDAS. PREJUDICADO RECURSO DA PARTE AUTORA.

- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- Ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição sine qua non para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais. Precedentes desta Corte.
- Apelação autárquica e remessa oficial providas.
- Recurso da parte autora prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à remessa oficial e à apelação autárquica, para julgar improcedentes os pedidos, e prejudicado o recurso da parte autora, sem ônus sucumbenciais**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010174-07.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010174-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : LILIA DE LUCENA FERREIRA
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00101740720124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS-APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- *Ad argumentandum*, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010254-68.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010254-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : FRANCISCO GONCALVES DE SIQUEIRA
ADVOGADO : SILVIO MORENO
: MARLI ROMERO DE ARRUDA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00102546820124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS-APOSENTADORIA. PEDIDO DE

"DESAPOSENTAÇÃO". PRESENTES OS REQUISITOS QUE AUTORIZAM APLICAÇÃO ART. 285-A DO CPC PARA SOLUCIONAR A LIDE. PRELIMINAR DE NULIDADE DE SENTENÇA REJEITADA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- A sentença do Juízo *a quo* respeitou as normas do art. 285-A do Código de Processo Civil, mencionando decisão anteriormente prolatada, com dados que a identificassem, além de comportar a devida formação de lide, permitida por referido artigo. Afasta-se também eventual alegação de cerceamento de defesa, uma vez que não entendo necessário, no presente caso, oportunidade para produção de provas. Assim, rejeita-se a preliminar de nulidade de sentença arguida pela parte autora.

- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.

- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).

- *Ad argumentandum*, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.

- Preliminar de nulidade de sentença rejeitada. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a preliminar de nulidade de sentença, e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00120 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011565-82.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011565-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE : ROSE MEIRE CAVALLIN
ADVOGADO : MARCOS ALVES PINTAR e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00055894620124036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, *CAPUT E/OU § 1º-A DO CPC*. PROVA TESTEMUNHAL PARA COMPROVAÇÃO DE LABOR ESPECIAL - IMPOSSIBILIDADE. PEDIDO DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA PARA TODOS OS INTERREGNOS DE LABOR - AUSÊNCIA DE MOTIVO E FUNDAMENTAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Inicialmente, cumpre consignar que o caso dos autos não é de retratação.

- Decisão monocrática que está escorada em jurisprudência desta E. Corte, sendo perfeitamente cabível na espécie, nos termos do art. 557, *caput e/ou § 1º-A*.

- O caso dos autos trata de reconhecimento do caráter especial de atividades laborativas, que somente pode ser comprovado por meio de prova documental, sendo inócua a prova testemunhal.

- A agravante pede a realização de prova pericial para comprovação de trabalho exercido em condições especiais, de todos os interregnos não reconhecidos pelo INSS na via administrativa. Contudo, neste recurso, a agravante não fundamenta seu pleito, não especifica os períodos, nem a função exercida em cada um deles. Destarte, argumenta de forma genérica. Nem demonstra a negativa de alguma empresa em fornecer a documentação, sendo descabido seu pleito.

- De efeito, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00121 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011926-02.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011926-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : PAULO RESENDE e outros
: MARIO FERREIRA PORTO
: FERNANDO FIORE NETO
: ARTEMIO ALVES PEREIRA
: MARIO FORNAZARI
: ELZA RESAFFA ALVARENGA
ADVOGADO : ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR e outro
SUCEDIDO : MURILLO ALVARENGA falecido
AGRAVADO : MARIO LUCIO RODRIGUES DA CUNHA
: MAURILO DEL PAPA
: MILTON LAURENTI
: MOACYR ZOTELLI
ADVOGADO : ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00403765519984036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, CAPUT E/OU § 1º-A DO CPC. AÇÃO COM VISTAS À REVISÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

- Decisão monocrática que está escorada em jurisprudência do C. STJ, bem como em jurisprudência dominante desta E. Corte, sendo perfeitamente cabível na espécie, nos termos do art. 557, caput e/ou § 1º-A.

- O prazo para interposição recursal inicia-se no primeiro dia útil após a data da intimação pessoal (art. 184, § 2º, do CPC) e não da juntada do respectivo mandado aos autos.

- O caso dos autos não é de retratação. O agravante aduz quanto

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00122 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000708-50.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000708-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : DEMETRIO JUSEP (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDISON PEREIRA DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELTON DA SILVA TABANEZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00146-7 2 Vr GARCA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE À RURÍCOLA. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- Em face de não ter a parte autora requerido administrativamente o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse processual, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda, para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC. Destarte, não se há falar em possibilidade de indeferimento da petição inicial, nos termos do artigo 295, inciso III c.c. 267, inciso I, do Código de Processo Civil.
- De sorte que, na situação em tela, é caso de anular-se a decisão recorrida para o fim de adequá-la à jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, bem como às Súmulas supramencionadas.
- A prova documental, trazida aos autos é suficiente para julgamento do pedido na exordial.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade, negou provimento ao agravo legal, sendo que a Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, com ressalva, acompanhou o voto da Relatora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00123 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001359-82.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001359-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CARLECY CONSTANCIA SANTOS
ADVOGADO : WATSON ROBERTO FERREIRA
No. ORIG. : 10.00.00767-5 1 Vr CABREUVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES PAGOS INCORRETAMENTE PELA AUTARQUIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRÉ-QUESTIONAMENTO DO ACÓRDÃO. OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS IMPROVIDOS.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Para efeito de pré-questionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: "*É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de pré-questionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos*". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).

- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00124 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002636-36.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002636-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDO DONIZETTE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : HEITOR FELIPPE
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 11.00.00160-1 1 Vr BARIRI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte autora não tem direito ao reconhecimento pleiteado, pois não logrou êxito em comprovar o labor no meio campesino no período alegado, eis que inexistente, nos autos, início de prova material.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus ao reconhecimento e declaração do período compreendido entre 1965 a 1976 como efetivamente trabalhado na faina campestre. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00125 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003460-92.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.003460-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : EDILSON FAUSTINO
ADVOGADO : PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BARBARA MEDEIROS LOPES QUEIROZ CARNEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00070-4 1 Vr ANAURILANDIA/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO RECONHECIMENTO DO DIREITO À APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AXÍLIO-DOENÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA AGRAVANTE. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL. IMPROVIMENTO.

- Embargos de declaração da agravante com manifesto caráter infringente. Aplicação do Princípio de Fungibilidade para recebimento dos embargos como agravo legal, eis que a pretensão da embargante não se enquadra na finalidade do recurso por ela manejado, qual seja, de sanar omissão, contradição ou obscuridade que eventualmente existam na decisão recorrida. Precedentes do E. STJ.
- A parte autora não faz jus ao benefício, pois sua última contribuição Previdenciária, em janeiro/10, e o ajuizamento da presente ação em 12.08.11, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior aos

12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91.

- O caso dos autos não é de retratação. Aduz a parte autora que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00126 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005392-18.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005392-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEANDRO MARTINS MENDONCA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AUREA ARAUJO ESPERANCA
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00007-7 1 Vr BILAC/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ À RURÍCOLA. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A condição relativa à profissão de rurícola do marido, constante do registro civil de casamento (ou de outro documento), só pode ser estendida à esposa com necessária oitiva de testemunhas, congruentes no sentido de que a autora efetivamente trabalhava na lavoura, o que se fará em pertinente instrução probatória, a fim de corroborar o início de prova material por ela apresentado.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00127 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005700-54.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005700-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JOANITA AGUILAR DE JESUS FRAZZATTO
ADVOGADO : FLÁVIA LOPES DE FARIA FERREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIELA CAVALCANTI VON SOHSTEN TAVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00218-9 1 Vr COSMOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte autora não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios, pois não está incapacitada para o trabalho.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00128 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005787-10.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005787-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUZIA APARECIDA MARTINS CASTILHO
ADVOGADO : RICARDO DENADAI CANGUSSU DE LIMA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00198-3 1 Vr PANORAMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO RECÁLCULO DO COEFICIENTE DE CÁLCULO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- Tendo sido o benefício que originou a pensão por morte da parte autora deferido em 07.06.93 e a presente ação ajuizada apenas em 18.12.09, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo a quo de contagem para o prazo decadencial, aos 28.06.97 (data da publicação da MP 1.523-9), operou-se a decadência para todo e qualquer direito ou ação em face da revisão do ato de concessão da benesse sub judice, vez que o termo ad quem se deu em

28.06.07.

- O caso dos autos não é de retratação. O agravante insiste nos argumentos expostos em seu recurso de apelação.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00129 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006366-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006366-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARI LUCIA LIMA NEVES
ADVOGADO : ELIAS SALES PEREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00053-8 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte autora não tem direito à percepção do benefício, pois não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material de sua atividade de rurícola.
- No que concerne a demonstração da qualidade de segurada e cumprimento de carência, a parte autora alegou que trabalhou como lavradora. Porém, trouxe aos autos apenas a prova testemunhal.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00130 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006889-67.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.006889-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : LUIZ CARLOS FERREIRA
ADVOGADO : ARNO ADOLFO WEGNER
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULA GONCALVES CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00081-7 1 Vr AMAMBAI/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte autora tem direito à percepção do benefício em questão, pois comprovou a qualidade de segurada, cumprimento de carência necessário e a incapacidade total e permanente para o labor.
- O caso dos autos não é de retratação. O INSS aduz que a parte autora não faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00131 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008625-23.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008625-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : VALNIDI MADUREIRA SILVA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO DELFINO JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00019-3 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte autora não tem direito à percepção dos benefícios em questão, pois a incapacidade para o trabalho instalou-se em data anterior à nova filiação da demandante à Previdência Social.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à

apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00132 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009302-53.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009302-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HELENA ALVES DA CRUZ
ADVOGADO : GILBERTO CAETANO DE FRANCA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DIADEMA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00218-1 3 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte autora demonstrou ter contribuído por tempo superior ao legalmente previsto, além de possuir a idade mínima exigida pela legislação, requisitos que lhe dão condição de receber o benefício.
- O caso dos autos não é de retratação. O INSS aduz que a agravante não faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00133 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012120-75.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012120-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : ROBERTO ANTONIO PENARIOL
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00021-8 1 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE À RURÍCOLA. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte autora logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino, eis que as provas colacionadas apresentam-se contraditórias.
- Há impossibilidade de concessão do benefício de aposentadoria por idade à rurícola, pois descaracteriza o regime de economia familiar, nos termos do art. 11, VII, § 1º da Lei 8.213/91, uma vez que a atividade da autora exercida em sua propriedade não é sua única fonte de subsistência.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012706-15.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012706-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ABDORAL GONCALVES DE MENEZES
ADVOGADO : ESTER MORENO DE MIRANDA VIEIRA
: WALDEC MARCELINO FERREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00099-9 3 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).

- *Ad argumentandum*, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00135 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012920-06.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012920-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARIA SUELI OLIVEIRA DA SILVA
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00247-2 1 Vr SUMARE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte autora não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios, pois não está incapacitada para o trabalho.
- O laudo médico elaborado aos 07.11.11, por "expert" nomeado, atestou que a parte autora não sofre de nenhuma doença incapacitante para atividade laborativa.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz quanto à ocorrência de cerceamento de defesa e, no mérito, alega estar total e permanentemente incapacitada. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00136 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013723-86.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013723-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : IRACI ROSA DE MORAIS FLAUSINO
ADVOGADO : ANA PAULA ACKEL RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00049-3 1 Vr CAJURU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte autora não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios, pois não apresenta incapacidade para o trabalho.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00137 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013738-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013738-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARGARETE APARECIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALTER ERWIN CARLSON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPAUCU SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00097-8 1 Vr IPAUCU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, de 31.01.11, atestou que a parte autora sofre de distúrbio neurológico (epilepsia convulsiva) não controlado, estando incapacitada para o trabalho de forma total e temporária. Dessa forma, a r. sentença, acertadamente, concedeu-lhe o benefício de auxílio-doença.
- Referentemente à verba honorária, deve ser mantida como fixada pela r. sentença, em 10% (dez por cento),

considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, a incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00138 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013949-91.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013949-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ANTONIA CLARICE MARCELINO
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO FREZZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00026-7 1 Vr TAQUARITUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE À RURÍCOLA. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte autora logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino, eis que inexistente, nos autos, início de prova material de sua alegada atividade.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00139 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014385-50.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014385-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CARLOS RICARDO DE JESUS FRIEDERICKS
ADVOGADO : MARCEL AFONSO BARBOSA MOREIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PINDAMONHANGABA SP
No. ORIG. : 10.00.00165-0 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS -APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE. PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO QUINQUENAL PREJUDICADA. PRELIMINAR DE DECADÊNCIA REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.

- Rejeita-se a preliminar de decadência para o caso. O autor não postula a revisão do ato de concessão de benefício, mas sim o direito à desaposentação, cuja existência se dá a partir do momento em que o segurado expressa sua vontade em desaposentar-se, mediante renúncia ao benefício de aposentadoria até então ativo, de sorte que não se aplica o instituto da decadência aos limites da pretensão deduzida em juízo, ante a ausência de previsão legal.
- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- Ad argumentandum, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição sine qua non para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Preliminar de decadência rejeitada. Prejudicada a análise da preliminar de prescrição quinquenal parcelar. Apelação do INSS e remessa oficial providas para julgar improcedentes os pedidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a preliminar de decadência, dar provimento à apelação autárquica e à remessa oficial, para julgar improcedentes os pedidos, sem ônus sucumbenciais, e diante da decretação de improcedência do pedido inicial, julgar prejudicada a análise da preliminar de prescrição quinquenal parcelar**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014897-33.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014897-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : FRANCISCO VIEIRA RIBEIRO
ADVOGADO : JULIO ANTONIO DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00203-6 2 Vr SAO ROQUE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- *Ad argumentandum*, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
Vera Jucovsky

00141 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002076-39.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.002076-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : IVANIR DIAS
ADVOGADO : PALMERON MENDES FILHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00020763920134036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS-APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". PRESENTES OS REQUISITOS QUE AUTORIZAM APLICAÇÃO ART. 285-A DO CPC PARA SOLUCIONAR A LIDE. PRELIMINAR DE NULIDADE DE SENTENÇA REJEITADA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- A sentença do Juízo *a quo* respeitou as normas do art. 285-A do Código de Processo Civil, mencionando decisão anteriormente prolatada, com dados que a identificassem, além de comportar a devida formação de lide, permitida por referido artigo.
- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente

("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.

- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).

- *Ad argumentandum*, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.

- Preliminar de nulidade de sentença rejeitada. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a preliminar de nulidade de sentença, e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky

00142 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000420-11.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.000420-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ANTONIO SCALAMBRIN
ADVOGADO : MARCELO ALBERTIN DELANDREA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004201120134036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS-APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.

- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).

- *Ad argumentandum*, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Boletim de Acórdão Nro 9757/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027293-84.1989.4.03.6183/SP

96.03.056312-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : FUMIO NOGUCHI e outro
ADVOGADO : EDELI DOS SANTOS SILVA
APELANTE : SUMICA KUSSIMA NOGUCHI
ADVOGADO : EDELI DOS SANTOS SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PATRICIA CARDIERI PELIZZER
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 89.00.27293-4 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUROS DE MORA. APRESENTAÇÃO DO CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO. TERMO FINAL DE INCIDÊNCIA.

1. Juros moratórios entre as datas da conta de liquidação e da inclusão na proposta orçamentária. Não incidência. Precedentes do STF.
2. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto do Juiz Convocado Ciro Brandani, com quem votou, tendo em vista a declaração de impedimento do Juiz Federal Convocado David Diniz, a Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, vencida a Relatora, que lhe dava provimento. Prosseguindo, por unanimidade, julgou prejudicado o agravo retido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003134-68.1994.4.03.6000/MS

98.03.006693-5/MS

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : THALES MIRANDA AMARAL
ADVOGADO : SANDRA MARA DE LIMA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
REPRESENTANTE : SEBASTIANA ROQUE MIRANDA
No. ORIG. : 94.00.03134-3 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVÓ JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0077909-46.1998.4.03.9999/SP

98.03.077909-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DIRCE APARECIDA LOPES DE SOUZA incapaz
ADVOGADO : CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA e outro
REPRESENTANTE : MARIA DE LOURDES ANGELO DE SOUZA
No. ORIG. : 93.00.00149-5 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVÓ JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
- Embargos de Declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0055614-
05.1999.4.03.0000/SP

1999.03.00.055614-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO CAGLIARI BICUDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE DAHER e outros
: WILSON RODRIGUES
: APARECIDA ROBERTO SIQUEIRA
: NILTON AGOSTINHO ALMEIDA
: ORLANDO CAVEZZI
: LOURDES NUNES ARRUDA
: MARIO RUBENS ALMEIDA SAMPAIO
: ANTONIO MORALHES PALHARES PERES
: MIGUEL FELICIANO MOTTA
: JOAO DA SILVA VIEIRA FILHO
: JUVENAL RODRIGUES
ADVOGADO : JOSE CARLOS MACHADO SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AVARE SP
CODINOME : LOURDES NUNES E ARRUDA
: ANTONIO MORALES PALHARES PERES
No. ORIG. : 89.00.00039-8 2 Vr AVARE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009583-42.1999.4.03.6105/SP

1999.61.05.009583-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANO BUENO MEMDONCA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : PAULO GOMES FERREIRA FILHO e outro
REPRESENTADO : DEBORA ALVES ASSIS incapaz e outros
: FABIANA CRISTINA DE OLIVEIRA GIUSTI incapaz
: FELIPE BRUNO FERNANDES SILVA incapaz
: GIOVANNA JENIPHER DE SOUZA incapaz
: GUILHERME LOPES REZENDE incapaz
: LEOVANI CORREIA MOREIRA incapaz
: LUZIA SUELEN SALES DA SILVA incapaz
: JOSE ANTONIO BARBATI incapaz
: MARGARETH DE MATOS GALVAO incapaz
: RAQUEL ELIAS HENGLER incapaz
: RICARDO DA SILVA FORTES incapaz
: RODRIGO GARCIA DA SILVA incapaz
: ROGERIO DE PAULA FIGUEIREDO incapaz
: ROMULO MICHEL VIEIRA incapaz
: SIDNEI LUIZ LIMA incapaz
: THAIS HELENA GABRIEL incapaz
: TAMIRES DE OLIVEIRA GONCALVES incapaz
: VANESSA DE SOUZA AZEVEDO incapaz
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00095834219994036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.

- O magistrado não está obrigado a rebater cada uma das alegações das partes se expôs motivação suficiente para sustentar juridicamente sua decisão.

- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.

- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006724-95.2000.4.03.6112/SP

2000.61.12.006724-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE BRUNO DE MOURA BATISTA incapaz
ADVOGADO : FABIO IMBERNOM NASCIMENTO (Int.Pessoal)
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA DE MOURA BATISTA
ADVOGADO : FABIO IMBERNOM NASCIMENTO (Int.Pessoal)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.

- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.

- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.

- Embargos de Declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061147-59.1995.4.03.6183/SP

2001.03.99.046999-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RONALDO LIMA DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : ANNA ZEM CELLA e outros. (= ou > de 65 anos) e outros
ADVOGADO : SANDOVAL GERALDO DE ALMEIDA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 1641/1643
No. ORIG. : 95.00.61147-3 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Nos termos do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.
2. Havendo pagamentos relativos a períodos anteriores à citação, os juros de mora devem ser calculados de forma globalizada.
3. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00008 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0051660-53.2001.4.03.9999/MS

2001.03.99.051660-1/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
PARTE AUTORA : JOSE RIBEIRO DA ROCHA SOBRINHO
ADVOGADO : FABRICIA ESCORSIM
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ROGERIO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE NAVIRAI MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 99.70.02438-8 2 Vr NAVIRAI/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

- 1 - Nos termos do artigo 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.
- 2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
- 3 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000796-23.2001.4.03.6115/SP

2001.61.15.000796-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISABEL CRISTINA BAFUNI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LAURINDO ALONSO e outro
: DORIVAL ALONSO
ADVOGADO : RONALDO JOSE PIRES e outro

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE ATIVIDADE RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. PROCEDÊNCIA.

I. Consoante reiterada jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, havendo nos autos início de prova material corroborada pela prova testemunhal, é possível o reconhecimento de tempo de atividade rural para fins previdenciários. Inteligência do § 3.º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91.

II. Preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, uma vez que comprovado o tempo necessário, bem como a carência exigida, a teor dos artigos 52 e 142 da Lei n. 8.213/91.

III. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do voto do Relator, com quem votou a Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, vencida a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, que lhes dava provimento, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016887-45.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.016887-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES

EMBARGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : ACÓRDÃO DE FLS.
ADVOGADO : ISILDO MARIANO MANCO
CODINOME : RUBENS CAVALINI
No. ORIG. : IZILDO MARIANO MANCO
: 01.00.00005-2 1 Vr CAJURU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.

- A juntada de voto vencido supre a alegação de omissão.

- Hipótese em que não se verificam outras omissões, contradições ou obscuridade no julgado.

- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.

- Embargos de declaração do INSS prejudicados. Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos da parte autora e julgar prejudicados os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031783-59.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.031783-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : WAGNER BERNARDI
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
: STELA DE ANDRADE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CATANDUVA SP
No. ORIG. : 02.00.00060-2 3 Vr CATANDUVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.

- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033135-52.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.033135-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA SIAN BASSANI
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
No. ORIG. : 01.00.00004-5 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA.

- Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
- Não demonstrada a situação de miserabilidade, impossível se faz a aplicação analógica do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03.
- Requisitos não preenchidos.
- Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001561-96.2003.4.03.6123/SP

2003.61.23.001561-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO MIGUEL DE CARVALHO
ADVOGADO : CLODOMIR JOSE FAGUNDES

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. CONVERSÃO. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE DE CÁLCULO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I. Conforme sedimentado nos Tribunais, a legislação a ser aplicada em matéria de tempo especial é aquela vigente à época em que a atividade tida por insalubre foi exercida.

II. De acordo com a previsão do artigo 58 da Lei nº 8.213/91, a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei específica, que, todavia, não chegou a ser editada, de sorte que os misteres tidos por insalubres ou perigosos continuaram a ser disciplinados pelos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, subsistindo as listas de atividades especiais até então existentes.

III. Na espécie, restou comprovado o exercício de atividade especial no período de 01/10/1970 a 01/04/1975, em razão da exposição do autor a nível de ruído superior àqueles legalmente permitidos e a poeiras metálicas, no desempenho da atividade de operador de torno em indústria metalúrgica, de acordo com os itens 1.1.6 e 1.2.9 do quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64 e itens 1.1.5 e 2.5.1 do anexo II ao Decreto nº 83.080/79.

IV. A conversão da atividade especial em tempo comum faz com que a parte autora totalize 35 anos, 07 meses e 11 dias de tempo de serviço, motivo pelo qual seu benefício deve voltar a corresponder à modalidade integral da aposentadoria por tempo de serviço, com coeficiente de cálculo de 100% (cem por cento) do salário de benefício.

V. Aplicável o índice de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994, na atualização dos salários-de-contribuição, anteriores a março de 1994.

VI. Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês e de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante preconizado no artigo 5º da Lei 11.960/2009.

VII. Honorários de advogado reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consoante o disposto no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

VIII. Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001332-30.2003.4.03.6126/SP

2003.61.26.001332-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : MANOEL ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ANTONIO PEREIRA SUCENA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO RAMOS NOVELLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1 - Nos termos do artigo 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009638-72.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.009638-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO FORTUNATO RIBEIRO
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 02.00.00323-0 4 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.

- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.

- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.

- Embargos de Declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021852-95.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.021852-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA SORAIA PACHECO COSTA VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VIRGINIA PRADO e outro
: FABIO PRADO incapaz
ADVOGADO : JAMIR ZANATTA
No. ORIG. : 02.00.00101-5 3 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.

- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.

- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029827-71.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.029827-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO DIAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NILSA DA SILVA FERREIRA
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO PINTO PEREIRA
SUCEDIDO : OSMAR CANDIDO DA SILVA falecido
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00051-5 1 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1 - Nos termos do artigo do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031537-29.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.031537-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIA MARIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : PATRICIA DE CASSIA FURNO OLINDO FRANZOLIN
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00121-1 1 Vr SUMARE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1 - Nos termos do artigo 557. "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

2004.03.99.037978-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
PARTE AUTORA : ELIZABETE DA SILVA
ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA SORAIA PACHECO COSTA VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DIADEMA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 01.00.00005-4 3 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Nos termos do artigo do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.
2. Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

2004.61.08.005146-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : ANTONIO DONIZETE DE SOUZA
ADVOGADO : ANA PAULA RADIGHIERI MORETTI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1 - Nos termos do artigo do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Deverá o INSS proceder à averbação do tempo de serviço militar prestado pelo impetrante, a teor do inciso I do artigo 55 da Lei nº 8.213/91.

3 - Ainda que considerado o tempo de serviço militar, o impetrante não totaliza tempo de serviço para a concessão do benefício vindicado.

4 - Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001755-53.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.001755-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : EDMUR HELENO DE ASSIS
ADVOGADO : VIVIANI DE ALMEIDA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS.

I. Conforme sedimentado nos Tribunais, a legislação a ser aplicada em matéria de tempo especial é aquela vigente à época em que a atividade tida por insalubre foi exercida.

II. De acordo com a previsão do artigo 58 da Lei nº 8.213/91, a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei específica, que, todavia, não chegou a ser editada, de sorte que os misteres tidos por insalubres ou perigosos continuaram a ser disciplinados pelos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, subsistindo as listas de atividades especiais até então existentes.

III. Na espécie, restou comprovado o exercício de atividade especial no período de 29/06/1972 a 10/12/1974, de 01/05/1975 a 20/02/1978 e de 22/03/1978 a 28/02/1987, em razão da exposição do autor a nível de ruído superior àqueles legalmente permitidos e a poeiras metálicas, de acordo com os itens 1.1.6 e 1.2.9 do quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64 e itens 1.1.5 e 2.5.1 do anexo II ao Decreto nº 83.080/79.

IV. A parte autora totalizava, até a data do requerimento administrativo (15/10/1998), 32 anos, 1 mês e 6 dias de tempo de serviço, suficientes para a concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

V. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010180-56.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.010180-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA ANGELICA SEGATTO incapaz
ADVOGADO : MARIA LUCIA NUNES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ORLANDIA SP
REPRESENTANTE : MARIA CECILIA FELIPPE SEGATTO
ADVOGADO : MARIA LUCIA NUNES
No. ORIG. : 01.00.00193-7 1 Vr ORLANDIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013860-49.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.013860-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : EDNA SILVA
ADVOGADO : MARCIO SCARIOT
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA CAROLINA GUIDI TROVO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00135-1 2 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1- Nos termos do artigo do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014271-92.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.014271-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : CEZARINA CRAVO DE CAMPOS
ADVOGADO : GERSON APARECIDO DOS SANTOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00077-2 1 Vr ANGATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1 - Agravo regimental recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

2 - Nos termos do artigo do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

3 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

4 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020609-82.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.020609-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CARINA DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : BRUNA ANTUNES PONCE
REPRESENTANTE : MARIA GENESI DOS SANTOS
ADVOGADO : BRUNA ANTUNES PONCE
No. ORIG. : 03.00.00127-8 2 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.

- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.

- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023530-14.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.023530-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ELITA FRANCISCA DE LIMA
ADVOGADO : MARIA HELENA OLIVEIRA MOURA
PROCURADOR : ELITA FRANCISCA DE LIMA
ADVOGADO : ALESSANDRA SANDOVAL VILLELA JOSÉ TANNUS
No. ORIG. : 02.00.00055-1 3 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.

- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.

- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023748-42.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.023748-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EUCLIDES ROMAGNOLI
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA
No. ORIG. : 03.00.00037-0 1 Vr LUCELIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033332-36.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.033332-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ADEMAR ULI
ADVOGADO : EDSON PEREIRA DOS SANTOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SUMARE SP
No. ORIG. : 02.00.00087-6 2 Vr SUMARE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037000-15.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.037000-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOAO MARTINS
ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 03.00.00329-2 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.

- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039485-85.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.039485-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO MORETTE
ADVOGADO : FLAUBERT GUENZO NODA
CODINOME : ANTONIO MORETTI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00003-9 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1 - Nos termos do artigo 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001961-78.2005.4.03.6111/SP

2005.61.11.001961-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OLINDA RUBENS BREDA ALECIO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : VIVIANE LUCIO CALANCA e outro

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. RECEBIMENTO COMO AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Segundo orientação jurisprudencial firmada tanto no Supremo Tribunal Federal como no Superior Tribunal de Justiça, não cabe recurso de embargos de declaração interposto de decisão monocrática, devendo ser conhecidos como agravo legal quando o propósito é atribuir efeitos infringentes à decisão embargada, em obediência aos princípios da economia processual e da fungibilidade.

2. Nos termos do artigo 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

3. Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decidiu a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007281-51.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.007281-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SEBASTIANA GONCALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SUMARE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00025-1 2 Vr SUMARE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1 - Agravo regimental recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

2 - Nos termos do artigo do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

3 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

4 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021859-19.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.021859-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA DE FREITAS MACIEL
ADVOGADO : JORGE JESUS DA COSTA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.05115-0 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1 - Nos termos do artigo 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005132-61.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.005132-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO DE CARVALHO ORDONHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : BENEDITO RODRIGUES DO PRADO
ADVOGADO : WILSON MIGUEL
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.

- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.

- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010466-63.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.010466-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : BENEDITO ANSELMO DE SOUZA
ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00053-1 1 Vr URUPES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1 - Nos termos do artigo do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, sendo que a Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, com ressalva, acompanhou o voto do Relator.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030612-28.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.030612-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MANOEL FRANCISCO PERES SANCHES
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

REMETENTE : JUízo DE DIREITO DA 3 VARA DE CATANDUVA SP
No. ORIG. : 03.00.00290-6 3 Vr CATANDUVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034546-91.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.034546-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELIZA ALVES NOGUEIRA
ADVOGADO : HESLER RENATTO TEIXEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06.00.00035-7 2 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

- 1 - Agravo regimental recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.
- 2 - Nos termos do artigo do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.
- 3 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
- 4 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038139-31.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.038139-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO GUILHERME DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RUBENS NUNES BRAMBILA
ADVOGADO : LUCIANO ANGELO ESPARAPANI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALMEIRA D OESTE SP
No. ORIG. : 06.00.00084-4 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. CONVERSÃO. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE DE CÁLCULO. TERMO INICIAL DO PAGAMENTO DAS DIFERENÇAS. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

I. Conforme sedimentado nos Tribunais, a legislação a ser aplicada em matéria de tempo especial é aquela vigente à época em que a atividade tida por insalubre foi exercida.

II. De acordo com a previsão do artigo 58 da Lei nº 8.213/91, a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei específica, que, todavia, não chegou a ser editada, de sorte que os misteres tidos por insalubres ou perigosos continuaram a ser disciplinados pelos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, subsistindo as listas de atividades especiais até então existentes.

III. Na espécie, restou comprovado o exercício de atividade especial no período de 27/10/1976 a 05/02/1996, porquanto a parte autora executou serviços de natureza braçal como abertura e fechamento de valas, na manutenção e ligação de redes e ramais domiciliares de água e esgoto, expondo-se, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos provenientes de contato com esgoto, tais como bactérias, fungos, vírus, protozoários e coliformes fecais, a encontrar enquadramento como atividade especial, por força do disposto no item 1.3.2 do Decreto 53.831/64 e item 1.3.2, Anexo I, do Decreto 83.080/79.

IV. Na ocasião da concessão do benefício foram constatados 31 anos e 3 meses de tempo de serviço. Assim, considerando que a conversão em comum do tempo de atividade especial representa acréscimo de 7 anos, 5 meses e 28 dias, verifica-se que, até a data do requerimento administrativo, a parte autora totaliza mais de 35 anos de tempo de serviço.

V. O pagamento das diferenças decorrentes do recálculo da RMI é devido a partir do requerimento administrativo de revisão do benefício.

VI. Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês e de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante preconizado no artigo 5º da Lei 11.960/2009.

VII. Honorários de advogado fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consoante o disposto no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

VIII. O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

IX. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS parcialmente providas. Recurso adesivo da parte autora parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, bem como dar parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008052-92.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.008052-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SEVERINO BEZERRA LIMA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SILMARA FEITOSA DE LIMA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão dos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1989**, impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004320-82.2007.4.03.6126/SP

2007.61.26.004320-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO ALEXANDRE PINTO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EDSON APARECIDO PEDRON
ADVOGADO : AIRTON GUIDOLIN e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1- Nos termos do artigo do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00041 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001718-44.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.001718-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
PARTE AUTORA : APARECIDO PINTO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO DA PAZ e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS (= ou > de 60 anos) e outro
ADVOGADO : ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. AGENTES NOCIVOS. EXPOSIÇÃO INTERMITENTE.

I. Conforme sedimentado nos Tribunais, a legislação a ser aplicada em matéria de tempo especial é aquela vigente à época em que a atividade tida por insalubre foi exercida.

II. De acordo com a previsão do artigo 58 da Lei nº 8.213/91, a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei específica, que, todavia, não chegou a ser editada, de sorte que os

misteres tidos por insalubres ou perigosos continuaram a ser disciplinados pelos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, subsistindo as listas de atividades especiais até então existentes.

III. Na espécie, conquanto a parte autora tenha sido exposta a agentes nocivos biológicos no exercício de suas atividades, tal exposição ocorrera de forma habitual e intermitente, de modo a não restarem preenchidos os requisitos para o enquadramento da atividade como especial.

IV. Em razão da intermitência da exposição aos agentes nocivos, as atividades exercidas pela parte autora no período de 03/06/1982 a 31/05/2002 devem ser consideradas comuns.

V. Agravo retido da parte autora não conhecido por falta de reiteração. Reexame necessário provido para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido da parte autora e dar provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049709-77.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.049709-1/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: VALQUIRIA DOS SANTOS BARBOSA MENEGATTI
ADVOGADO	: LUIS PEDRO DA SILVA MIYAZAKI
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 05.00.00116-7 1 Vr ARARAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Nos termos do artigo 557. "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2. Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056431-30.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.056431-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANINE ALCANTARA DA ROCHA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALDO NERY DE SOUZA
ADVOGADO : JANINE ALCÂNTARA DA ROCHA
No. ORIG. : 08.00.00011-6 4 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão dos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1991**, impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Remessa oficial provida, para reconhecer a decadência. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial, ficando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013156-76.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.013156-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ARLENE MOTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
- A juntada de voto vencido supre a alegação de omissão.
- Hipótese em que não se verificam outras omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005086-64.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.005086-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : LUIS HENRIQUE BELUZIO
ADVOGADO : VICENTE PIMENTEL
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1 - Agravo regimental recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

2 - Nos termos do artigo do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

3 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

4 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001403-79.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.001403-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : REGINALDO DE CARVALHO SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014037920084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1- Nos termos do artigo do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Matéria não abordada em razões de apelação representa inovação em sede recursal, motivo pelo qual não deve ser conhecida.

3 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

4 - Agravo legal, na parte conhecida, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte do agravo legal e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009742-27.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.009742-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CRISTIANO DOS SANTOS COSTA
ADVOGADO : DANILO PEREZ GARCIA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00097422720084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Remessa oficial e apelação do INSS providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003595-09.2009.4.03.6002/MS

2009.60.02.003595-2/MS

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : PAULA MARIANO FELIX
ADVOGADO : AQUILES PAULUS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00035950920094036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1 - Nos termos do artigo do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008112-45.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.008112-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEILA KARINA ARAKAKI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA VIEIRA MARTINS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00081124520094036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA.

- Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

- Não demonstrada a situação de miserabilidade, impossível se faz a aplicação analógica do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03.

- Requisitos não preenchidos.

- Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001941-57.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.001941-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO ZAITUN JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARLENE DE MELO
ADVOGADO : NILZETE BARBOSA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00019415720094036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Nos termos do artigo do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00051 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008516-81.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.008516-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : BENEDICTO APPARECIDO BUENO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : HELOISA HELENA SILVA PANCOTTI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00085168120094036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Nos termos do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.
2. Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008715-03.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.008715-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUZIA TESTA CEZARINO e outro
: VITORIO MARIO CEZARINO
ADVOGADO : WALDEMAR ANTONIO NICOLAI JUNIOR e outro
CODINOME : VICTORIO MARIO CEZARINO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00087150320094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

- 1 - Nos termos do artigo do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.
- 2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
- 3 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005774-47.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.005774-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : IZANILDE THEREZINHA LOPES DE MELLO
ADVOGADO : JOMARBE CARLOS MARQUES BESERRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00057744720094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Nos termos do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.
2. Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00054 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000699-32.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.000699-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : EDMUNDO CONCEICAO OLIVEIRA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00006993220094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1- Agravo regimental recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade.

2 - Nos termos do artigo do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

3 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

4 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001302-08.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.001302-0/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: TELMA LATERE DE ALCANTARA
ADVOGADO	: LEANDRO MENDES MALDI e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
	: SSJ>SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00013020820094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1 - O agravo regimental será recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

2 - Nos termos do artigo do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

3 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

4 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001759-40.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.001759-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUIZ FIORANI
ADVOGADO : CILEIDE CANDOZIN DE OLIVEIRA BERNARTT e outro

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.

- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.

- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI

00057 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002925-10.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.002925-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : FRANCO VICTOR DI GIACOMO e outros
: DORISMUNDO BUCANAS
: ELIAS FERNANDES DOS SANTOS
ADVOGADO : ANIS SLEIMAN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL MICHELSON e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00029251020094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Nos termos do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.
2. Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003002-19.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.003002-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : ROBERTO DE CARVALHO e outros
: ANTONIO CORDEIRO DOS SANTOS
: ERONIDES DA SILVA MATOS
: JOAO SACONI
: MAURICIO DELGADO
ADVOGADO : ANIS SLEIMAN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL MICHELSON e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00030021920094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Nos termos do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.
2. Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003307-03.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.003307-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : LUIZ CARLOS ROBERTO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00033070320094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Nos termos do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.
2. Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006189-35.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.006189-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : HELLEMA HERMANN
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO NUNES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR
: 00061893520094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

- 1 - Agravo regimental recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.
- 2 - Nos termos do artigo do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.
- 3 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
- 4 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009838-08.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.009838-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : ANTONIO DARCI DA SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00098380820094036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

- 1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão dos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.
- 2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1997**, impõe-se reconhecer a decadência.
- 3 - Decadência reconhecida de ofício. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer de ofício a decadência, ficando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009907-40.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.009907-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : PEDRO MARIANO
ADVOGADO : VICTOR HUGO PEREIRA DE LIMA CARVALHO XAVIER e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00099074020094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Nos termos do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.
2. Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012148-84.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012148-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : CIRO PONTES DE OLIVEIRA FILHO
ADVOGADO : ADAUTO CORREA MARTINS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00121488420094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Nos termos do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.
2. Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012985-42.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012985-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : RAPHAEL GONZALEZ ALEXANDRE
ADVOGADO : ADAUTO CORREA MARTINS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00129854220094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Nos termos do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.
2. Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00065 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016831-67.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016831-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
EMBARGANTE : ANTONIO JOSE DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00168316720094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00066 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022397-58.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022397-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : VALDETE FERREIRA RONQUE
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO
: EDSON RICARDO PONTES
: ULIANE TAVARES RODRIGUES
: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
: FABIO ROBERTO PIOZZI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE LUNDGREN RODRIGUES ARANDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 08.00.00097-5 1 Vr MACATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1 - Nos termos do artigo 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00067 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032704-71.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.032704-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : ELAINE CRISTINA PEREIRA incapaz
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA
REPRESENTANTE : DILMA TERESINHA MOREIRA PEREIRA
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00078-6 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1 - Nos termos do artigo 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00068 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036778-71.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.036778-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VERALINA DE FATIMA VIEIRA SILVA incapaz
ADVOGADO : ANA PAULA ACKEL RODRIGUES DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE : DORALICI VIEIRA DA SILVA
ADVOGADO : ANA PAULA ACKEL RODRIGUES DE OLIVEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00159-2 1 Vr MOCOCA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1 - Agravo regimental recebido como agravo previsto no art. 557 § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

2 - Nos termos do artigo 557, "*caput*" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

3 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

4 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002389-08.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.002389-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : MAURICIO SANTOS
ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO MICCHELUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVANTE : MAURICIO SANTOS
ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI
 : JOSE ABILIO LOPES
No. ORIG. : 00023890820104036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1 - Agravo regimental recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

2 - Nos termos do artigo do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

3 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

4 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00070 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016349-28.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.016349-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : LUIZ CARLOS PARUSSOLO BOTARO
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LETICIA ARONI ZEBER MARQUES
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00163492820104036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA.

"DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Remessa oficial e apelação do INSS providas. Recurso de apelação da parte autora prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, restando prejudicado o recurso de apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007558-58.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.007558-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : APARECIDO ONIVALDO MANARIN
ADVOGADO : LUIS FERNANDO SEVERINO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00075585820104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008760-55.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.008760-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARLENE NEVES MENDONCA
ADVOGADO : JOSE VITOR FERNANDES e outro
No. ORIG. : 00087605520104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. ADIN 1232. MISERABILIDADE COMPROVADA.

- Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
- Adoção de orientação emanada do C. Supremo Tribunal Federal (ADIN nº 1232).
- Requisitos preenchidos.
- Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação do INSS, nos termos do voto do Relator, com quem votou a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, vencida a Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, que lhe dava provimento, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00073 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001037-73.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.001037-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : BENEDITO DO CARMO
ADVOGADO : LIANDRA MARTA GALATTI PEREZ e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA BIZUTTI MORALES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00010377320104036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

- 1 - Agravo regimental recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.
- 2 - Nos termos do artigo do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.
- 3 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
- 4 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001335-62.2010.4.03.6118/SP

2010.61.18.001335-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : PAULO CESAR PINTO
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013356220104036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001342-54.2010.4.03.6118/SP

2010.61.18.001342-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : LUIZ CARLOS MARTINS DA SILVA
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HUMBERTO BERNARDO DA SILVA NETO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013425420104036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001343-39.2010.4.03.6118/SP

2010.61.18.001343-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : LIECE RODRIGUES
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HUMBERTO BERNARDO DA SILVA NETO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013433920104036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00077 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004048-07.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.004048-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEA EMILE M JORGE DE SOUZA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : THIAGO ERNESTO DE MORAIS incapaz
ADVOGADO : MARCIA VALERIA MOURA ANDREACI e outro
REPRESENTANTE : ALECSANDRA SOARES ERNESTO DE MORAIS
ADVOGADO : MARCIA VALERIA MOURA ANDREACI e outro
No. ORIG. : 00040480720104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. RECEBIMENTO COMO AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Segundo orientação jurisprudencial firmada tanto no Supremo Tribunal Federal como no Superior Tribunal de Justiça, não cabe recurso de embargos de declaração interposto de decisão monocrática, devendo ser conhecidos como agravo legal quando o propósito é atribuir efeitos infringentes à decisão embargada, em obediência aos princípios da economia processual e da fungibilidade.
2. Nos termos do artigo 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.
3. Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeito os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010966-27.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.010966-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : JURANDIR GOMES
ADVOGADO : PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00109662720104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Nos termos do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.
2. Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI

00079 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011195-81.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.011195-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOAO FALCHI
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI e outro
No. ORIG. : 00111958120104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.

- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.

- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI

00080 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001294-83.2010.4.03.6122/SP

2010.61.22.001294-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCISCA BENTO FIGUEIREDO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FABIANA TURRA DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00012948320104036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA.

- Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
- Não demonstrada a situação de miserabilidade, impossível se faz a aplicação analógica do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03.
- Requisitos não preenchidos.
- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00081 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003275-35.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.003275-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : ENCARNACAO PARRA PAIAO e outros
: MARIA APARECIDA ALVES SILVA
: SEBASTIANA DA SILVA AMARO
ADVOGADO : NATALINO APOLINARIO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00032753520104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Nos termos do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.
2. Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00082 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004742-49.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.004742-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : ANTONIA DALVA CRUZ LEOPOLDINO
ADVOGADO : NATALINO APOLINARIO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO ALINDO TAVARES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00047424920104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Nos termos do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.
2. Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00083 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001331-24.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001331-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : AGENOR CAETANO DE LIMA FILHO

ADVOGADO : PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro
No. ORIG. : 00013312420104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001959-13.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001959-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : LUIZ CARLOS DE BARROS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00019591320104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

- 1 - Agravo regimental recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.
- 2 - Nos termos do artigo do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.
- 3 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
- 4 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00085 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005212-09.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.005212-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADAO ALVES TEIXEIRA
ADVOGADO : EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00052120920104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1- Nos termos do artigo do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00086 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006274-84.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.006274-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI

APELANTE : PETER RUBEL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MILTON DE ANDRADE RODRIGUES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00062748420104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Nos termos do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.
2. Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006456-70.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.006456-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : MARIA CORREA BUENO RUSSO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MILTON DE ANDRADE RODRIGUES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00064567020104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Nos termos do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.
2. Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00088 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008834-96.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.008834-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : VALERIO CAMBUHY
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00088349620104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Nos termos do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.
2. Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00089 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008934-51.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.008934-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FRANCISCO PEREIRA
ADVOGADO : DEBORA CRISTINA MOREIRA CAMPANA e outro
No. ORIG. : 00089345120104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00090 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010796-57.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.010796-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IRAIR LEITE DE MORAES
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00107965720104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.

2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência

normativa.

4. Remessa oficial e apelação do INSS providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00091 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011196-71.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.011196-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLEIDE RIBEIRO DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00111967120104036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1 - Nos termos do artigo do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00092 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011504-10.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.011504-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELISIO DIAS SOARES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00115041020104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Remessa oficial e apelação do INSS providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00093 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011863-57.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.011863-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : EDNA MORAES DE MATOS ZIDKO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO RODRIGUES JUNIOR e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00118635720104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE

1. Em relações jurídicas de natureza continuativa, o fundo do direito não é atingido pela prescrição, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação, nos termos da Súmula 85 do STJ. Além disso, considerando que eventual reconhecimento do direito à desaposentação somente geraria efeitos futuros, não há que se falar em prescrição.
2. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
3. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
4. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
5. Remessa oficial e apelação do INSS providas. Recurso de apelação da parte autora prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, restando prejudicado o recurso de apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00094 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013070-91.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013070-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EDIR DE ASSIS CUNHA LAZZURI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MILTON DE ANDRADE RODRIGUES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00130709120104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

- 1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão dos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.
- 2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo

da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em 1991, impõe-se reconhecer a decadência.
3 - Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013172-16.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013172-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : AMERICO ADAO FURTADO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00131721620104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Nos termos do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.
2. Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00096 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013265-76.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013265-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AURINDO AMARAL DA SILVA
ADVOGADO : VALTER FRANCISCO MESCHEDA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00132657620104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. Em relações jurídicas de natureza continuativa, o fundo do direito não é atingido pela prescrição, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação, nos termos da Súmula 85 do STJ. Além disso, considerando que eventual reconhecimento do direito à desaposentação somente geraria efeitos futuros, não há que se falar em prescrição.
2. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
3. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
4. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
5. Remessa oficial e apelação do INSS providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00097 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000301-15.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000301-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : EMILIA RODRIGUES FERREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO
: ULIANE TAVARES RODRIGUES
: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
: EDSON RICARDO PONTES
: FABIO ROBERTO PIOZZI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 09.00.00001-5 1 Vr MACATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

- 1 - Nos termos do artigo 557, "*caput*" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.
- 2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
- 3 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003098-61.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.003098-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA RITA SOARES
ADVOGADO : BENEDITO FERREIRA DE CAMPOS
No. ORIG. : 10.00.00176-1 3 Vr ARARAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA *EXTRA PETITA*. NULIDADE. ART. 515, § 3º, DO CPC. EXEGESE EXTENSIVA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

- 1 - Não obstante restar caracterizado julgamento *extra petita*, o § 3º do art. 515 do CPC possibilita ao órgão *ad quem*, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir, de pronto, a lide, desde que verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento.
- 2 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão dos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.
- 3 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta após **2010**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1995**, impõe-se reconhecer a decadência.
- 4 - Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI

00099 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010225-50.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.010225-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : CLEUSA BENEDITA DA SILVA NUNES
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO
: EDSON RICARDO PONTES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00006-5 1 Vr ANGATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1 - Nos termos do artigo do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI

00100 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016810-21.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.016810-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREA FARIA NEVES SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO CLARO DE TOLEDO
ADVOGADO : JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO
No. ORIG. : 10.00.00025-4 1 Vr ROSEIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00101 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027818-92.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.027818-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FRANCISCO CALIXTO
ADVOGADO : FABIO CESAR BUIN
No. ORIG. : 11.00.00037-4 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00102 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048447-87.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048447-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE ANIZIO DA SILVA CRUZ
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
No. ORIG. : 11.00.00081-1 2 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000267-85.2011.4.03.6007/MS

2011.60.07.000267-5/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : ZULMIRA PEREIRA FERREIRA
ADVOGADO : ABILIO JUNIOR VANELI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00002678520114036007 1 Vr COXIM/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. ADIN 1232. MISERABILIDADE COMPROVADA.

- Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
- Adoção de orientação emanada do C. Supremo Tribunal Federal (ADIN nº 1232).
- Requisitos preenchidos. Benefício deferido a partir do requerimento administrativo.

- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002313-50.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.002313-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : JOSE MARIA DA SILVA DIAS
ADVOGADO : EDUARDO MOREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00023135020114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O art. 285-A do Código de Processo Civil, por ser norma afeta à celeridade (CF 5.º LXXVIII) e economia processual, permite ao juiz da causa, nos casos em que o órgão judicante competente já tenha se posicionado sobre idêntica questão de direito, decidir a lide de plano.
2. Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, desnecessária a dilação probatória, conforme admitido também nos casos de julgamento antecipado da lide (art. 330, I, do CPC). O ponto controvertido consiste na existência do direito à desaposentação e obtenção de novo benefício e não no valor dela decorrente. Os cálculos sobre os valores somente seriam necessários em caso de se admitir previamente o referido direito à desaposentação e, ainda assim, tais aspectos somente mereceriam atenção na fase de liquidação e execução.
3. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
4. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
5. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005150-60.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.005150-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : ODAIR SIMOES AGUIRRE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MENDELSSON SANDRINI ALVES MACIEL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ OTAVIO PILON e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00051506020114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Nos termos do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.
2. Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009926-88.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.009926-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : ANTONIO FRANCISCO DE ARAUJO
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00099268820114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00107 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000445-86.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.000445-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : REGINA APARECIDA LAZARETTI
ADVOGADO : MARIA EMILIA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS DIAS e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO CHAVES LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00004458620114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. Inaplicável, na espécie, o instituto da decadência estabelecido no art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pelas Leis nºs. 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004. A pretensão posta a juízo ultrapassa a esfera da revisão do procedimento concessório do benefício ou da renda mensal inicial originariamente estabelecida, visto tratar-se de pedidos sucessivos de renúncia de benefício, com seu cancelamento e concomitante implantação de nova benesse, em tese mais vantajosa, computando-se, para tanto, contribuições previdenciárias anteriores e posteriores ao primeiro ato de aposentação.
2. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e,

apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.

3. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

4. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

5. Remessa oficial e apelação do INSS providas. Recurso de apelação da parte autora prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, restando prejudicado o recurso de apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00108 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001000-06.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.001000-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : INAZAR SANTIAGO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIA EMILIA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS DIAS e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00010000620114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. Inaplicável, na espécie, o instituto da decadência estabelecido no art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pelas Leis nºs. 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004. A pretensão posta a juízo ultrapassa a esfera da revisão do procedimento concessório do benefício ou da renda mensal inicial originariamente estabelecida, visto tratar-se de pedidos sucessivos de renúncia de benefício, com seu cancelamento e concomitante implantação de nova benesse, em tese mais vantajosa, computando-se, para tanto, contribuições previdenciárias anteriores e posteriores ao primeiro ato de aposentação.

2. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.

3. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende

limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

4. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

5. Remessa oficial e apelação do INSS providas. Recurso de apelação da parte autora prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, restando prejudicado o recurso de apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000463-07.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.000463-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANALIA MARIA DE JESUS BATISTA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SIMONE MARIA ROMANO DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00004630720114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03.

MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA.

- Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
- Não demonstrada a situação de miserabilidade, impossível se faz a aplicação analógica do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03.
- Requisitos não preenchidos.
- Apelação do INSS provida

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007351-89.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.007351-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS SOTELO CALVO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ODILA TEODORO DA SILVA
ADVOGADO : ANDREZA CRISTINA ALVES FERREIRA e outro
No. ORIG. : 00073518920114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA.

- Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
- Não demonstrada a situação de miserabilidade, impossível se faz a aplicação analógica do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03.
- Requisitos não preenchidos.
- Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000184-15.2011.4.03.6122/SP

2011.61.22.000184-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : JURANDIR ANTONIO DE PIERI
ADVOGADO : MAURICIO DE LIRIO ESPINACO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001841520114036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA.

- Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
- Não demonstrada a situação de miserabilidade, impossível se faz a aplicação analógica do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03.
- Requisitos não preenchidos.
- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00112 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001192-70.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.001192-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO MUARREK
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JORGE DE SOUZA AMARAL
ADVOGADO : EDIMAR HIDALGO RUIZ
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00011927020114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Remessa oficial e apelação do INSS providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00113 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000577-48.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.000577-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : ANTONIO LAUREANO DE MACEDO
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00005774820114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Nos termos do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.
2. Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00114 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001169-92.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.001169-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : MAURILIO GONZAGA
ADVOGADO : VALDECIR GOMES PORZIONATO JUNIOR e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00011699220114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao

mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.

2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

4. Remessa oficial e apelação do INSS providas. Recurso de apelação da parte autora prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, restando prejudicado o recurso de apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00115 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001301-52.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.001301-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : GINO LAZARO BIBOLOTTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00013015220114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Nos termos do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2. Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00116 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003561-05.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.003561-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : GERSON ROSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARCUS VINICIUS DE LIMA BERTONI e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00035610520114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. Em relações jurídicas de natureza continuativa, o fundo do direito não é atingido pela prescrição, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação, nos termos da Súmula 85 do STJ. Além disso, considerando que eventual reconhecimento do direito à desaposentação somente geraria efeitos futuros, não há que se falar em prescrição.
2. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
3. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
4. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
5. Remessa oficial e apelação do INSS providas. Recurso de apelação da parte autora prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, restando prejudicado o recurso de apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00117 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004459-18.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004459-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : ROSIVALDO FERREIRA DA CRUZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00044591820114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.

2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

6. Remessa oficial e apelação do INSS providas. Recurso de apelação da parte autora prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, restando prejudicado o recurso de apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00118 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005089-74.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.005089-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VERA MARIA AMARO
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00050897420114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Nos termos do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.
2. Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00119 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005960-07.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.005960-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : YOSHITERO UNO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00059600720114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

- 1 - Nos termos do artigo do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.
- 2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
- 3 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00120 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006273-65.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.006273-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : HELIO MELEGATTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RITA DE CÁSSIA GOMES VELIKY RIFF e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00062736520114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1- Nos termos do artigo do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006539-52.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.006539-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : MARIO ADAMI FILHO
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00065395220114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Nos termos do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.
2. Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI

00122 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006838-29.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.006838-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : JOSE MATIAS DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00068382920114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e,

apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.

2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

4. Remessa oficial e apelação do INSS providas. Recurso de apelação da parte autora prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, restando prejudicado o recurso da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00123 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007948-63.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.007948-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : GERALDO ALVES GONCALVES
ADVOGADO : LETICIA LASARACINA MARQUES DE OLIVEIRA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00079486320114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.

2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

4. Remessa oficial e apelação do INSS providas. Recurso de apelação da parte autora prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, restando prejudicado o recurso de apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008371-23.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.008371-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : JOSE JOAQUIM DOS SANTOS
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00083712320114036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Nos termos do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.
2. Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00125 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010650-79.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010650-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CARLOS ALBERTO QUADRADO
ADVOGADO : VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN e outro
No. ORIG. : 00106507920114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.

- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.

- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00126 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010927-95.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010927-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : PEDRO ALVES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PAULO CÉSAR DA COSTA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00109279520114036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.

2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma

de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

4. Remessa oficial e apelação do INSS providas. Recurso de apelação da parte autora prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, restando prejudicado o recurso de apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011020-58.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011020-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : TAKEO AKIOSSI
ADVOGADO : RONALDO GOIS ALMEIDA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00110205820114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.

2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011026-65.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011026-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : SANDRA FIDALGO VANDERLEI
ADVOGADO : RONALDO GOIS ALMEIDA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00110266520114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00129 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013490-62.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013490-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : LUIZ VEIMAR PINHEIRO
ADVOGADO : FRANCISCO ISIDORO ALOISE e outro

APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00134906220114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Remessa oficial e apelação do INSS providas. Recurso de apelação da parte autora prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, restando prejudicado o recurso de apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014263-10.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.014263-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : LAERTE MAZETO
ADVOGADO : VALDETE DE JESUS BORGES BOMFIM e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00142631020114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos

daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003196-12.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003196-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : DALVA DE JESUS PINTO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00160-3 1 Vr ARUJA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1 - Agravo regimental recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

2 - Nos termos do artigo do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

3 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

4 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00132 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019711-25.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.019711-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : MARIA APARECIDA PEREIRA
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
CODINOME : MARIA APARECIDA PEREIRA SALLES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PIAZZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00339-8 1 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1 - Nos termos do artigo do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023181-64.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023181-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : JOSE GONCALVES DA FONSECA
ADVOGADO : FRANCELINO ROGERIO SPOSITO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ANTONIO STRADIOTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007514720118260698 1 Vr PIRANGI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão dos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1997**, impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038140-40.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038140-7/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: JOSE CARLOS SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: JOSE ABILIO LOPES
APELADO	: JOSE CARLOS SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: JOSE ABILIO LOPES
	: ENZO SCIANNELLI
No. ORIG.	: 10.00.00000-3 3 Vr CUBATAO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1 - Agravo regimental recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

2 - Nos termos do artigo do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

3 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

4 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00135 APELAÇÃO CÍVEL/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045297-64.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045297-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GESSE JAMES NOBRE
ADVOGADO : JULIANA GIUSTI CAVINATTO
No. ORIG. : 12.00.00027-9 2 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. Inaplicável, na espécie, o instituto da decadência estabelecido no art. 103 da Lei nº 8.3213/91, com a redação dada pelas Leis nºs. 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004. A pretensão posta a juízo ultrapassa a esfera da revisão do procedimento concessório do benefício ou da renda mensal inicial originariamente estabelecida, visto tratar-se de pedidos sucessivos de renúncia de benefício, com seu cancelamento e concomitante implantação de nova benesse, em tese mais vantajosa, computando-se, para tanto, contribuições previdenciárias anteriores e posteriores ao primeiro ato de aposentação.
2. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
3. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
4. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
5. Remessa oficial e apelação do INSS providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006960-54.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.006960-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : JOSE PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : MARCELO AUGUSTO BOCCARDO PAES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00069605420124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. Inaplicável, na espécie, o instituto da decadência estabelecido no art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pelas Leis nºs. 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004. A pretensão posta a juízo ultrapassa a esfera da revisão do procedimento concessório do benefício ou da renda mensal inicial originariamente estabelecida, visto tratar-se de pedidos sucessivos de renúncia de benefício, com seu cancelamento e concomitante implantação de nova benesse, em tese mais vantajosa, computando-se, para tanto, contribuições previdenciárias anteriores e posteriores ao primeiro ato de aposentação.
2. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
3. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
4. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006965-76.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.006965-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : FLORISVALDO FAGUNDES JACOME
ADVOGADO : MARCELO AUGUSTO BOCCARDO PAES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00069657620124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002865-75.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.002865-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : LOURDES GRACA GISOLDI
ADVOGADO : ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00028657520124036104 6 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O art. 285-A do Código de Processo Civil, por ser norma afeta à celeridade (CF 5.º LXXVIII) e economia processual, permite ao juiz da causa, nos casos em que o órgão judicante competente já tenha se posicionado sobre

idêntica questão de direito, decidir a lide de plano.

2. Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, desnecessária a dilação probatória, conforme admitido também nos casos de julgamento antecipado da lide (art. 330, I, do CPC). O ponto controvertido consiste na existência do direito à desaposentação e obtenção de novo benefício e não no valor dela decorrente. Os cálculos sobre os valores somente seriam necessários em caso de se admitir previamente o referido direito à desaposentação e, ainda assim, tais aspectos somente mereceriam atenção na fase de liquidação e execução.

3. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.

4. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

5. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004556-27.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.004556-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : WILSON FERREIRA CRAVO
ADVOGADO : RODOLFO MERGUISSO ONHA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00045562720124036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Nos termos do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2. Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007843-95.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.007843-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : NEIDE CLARO LOUSADA
ADVOGADO : ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00078439520124036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão dos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1994**, impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI

00141 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002266-24.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.002266-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : JOAO BEZERRA DA SILVA FILHO
ADVOGADO : LUIS FERNANDO SEVERINO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00022662420124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00142 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002800-65.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.002800-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : FLORIVAL ALEGRE DE ALMEIDA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DOS SANTOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00028006520124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. Inaplicável, na espécie, o instituto da decadência estabelecido no art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pelas Leis nºs. 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004. A pretensão posta a juízo ultrapassa a esfera da revisão do procedimento concessório do benefício ou da renda mensal inicial originariamente estabelecida, visto tratar-se de pedidos sucessivos de renúncia de benefício, com seu cancelamento e concomitante implantação de nova benesse, em tese mais vantajosa, computando-se, para tanto, contribuições previdenciárias anteriores e posteriores ao primeiro ato de aposentação.
2. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.

3. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

4. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00143 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005641-30.2012.4.03.6110/SP

2012.61.10.005641-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : PEDRO BELIZARIO ESTEVAN
ADVOGADO : JOSCILÉIA TEODORO SEVERIANO MENDONÇA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00056413020124036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.

2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI

00144 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006990-68.2012.4.03.6110/SP

2012.61.10.006990-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : JOSE EUGENIO MEDEIROS
ADVOGADO : RAQUEL MOTTA CALEGARI MONTEIRO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00069906820124036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI

00145 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003635-44.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.003635-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VANDERLEI EDISON MARQUINI
ADVOGADO : CRISTIANO MENDES DE FRANÇA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00036354420124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ERRO DE CÁLCULO DA RMI. DEVOLUÇÃO DE VALORES PAGOS. DESCONTO PELA AUTARQUIA. POSSIBILIDADE.

1. De acordo com o art. 69 da Lei nº 8.212/91, é dever da Autarquia proceder à revisão de concessões e manutenções de benefícios, apurando irregularidades e falhas existentes, sendo este corolário legal do poder de autotutela da Administração Pública, que tem o dever de rever seus atos, quando eivados de vícios.
2. Consoante o art. 115 da Lei nº 8.213/91, o INSS tem o "poder-dever" de descontar dos benefícios os pagamentos realizados além do devido, desconto este que poderá ser feito em parcelas, obedecido, ainda, ao limite de 30% do valor do benefício em manutenção (art. 154, §3º, Decreto nº 3.0048/99).
3. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal da autarquia, nos termos do voto do Juiz Federal Convocado Ciro Brandani, com quem votou a Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, vencido o Relator, que lhe negava provimento.

São Paulo, 27 de maio de 2013.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00146 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000059-34.2012.4.03.6115/SP

2012.61.15.000059-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : JOSE HENRIQUE DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : DIJALMA COSTA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SJJ > SP
No. ORIG. : 00000593420124036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

4. Remessa oficial e apelação do INSS providas. Recurso de apelação da parte autora prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, restando prejudicado o recurso de apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00147 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011258-41.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.011258-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : EDGAR FRANCISCO DA SILVA
ADVOGADO : ADRIANA LINO ITO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00112584120124036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1 - Agravo regimental recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

2 - Nos termos do artigo do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

3 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

4 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00148 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000035-85.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.000035-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : EVANDIR FERREIRA
ADVOGADO : ROBERTO SATIN MONTEIRO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00000358520124036121 2 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O art. 285-A do Código de Processo Civil, por ser norma afeta à celeridade (CF 5.º LXXVIII) e economia processual, permite ao juiz da causa, nos casos em que o órgão judicante competente já tenha se posicionado sobre idêntica questão de direito, decidir a lide de plano.
2. Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, desnecessária a dilação probatória, conforme admitido também nos casos de julgamento antecipado da lide (art. 330, I, do CPC). O ponto controvertido consiste na existência do direito à desaposentação e obtenção de novo benefício e não no valor dela decorrente. Os cálculos sobre os valores somente seriam necessários em caso de se admitir previamente o referido direito à desaposentação e, ainda assim, tais aspectos somente mereceriam atenção na fase de liquidação e execução.
3. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
4. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
5. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI

00149 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000698-28.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.000698-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : ORLANDO CELIO DA SILVA AZEVEDO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ANA PAULA LOPES HERRERA (Int.Pessoal)
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00006982820124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

- 1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão dos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.
- 2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1996**, impõe-se reconhecer a decadência.
- 3 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI

00150 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001376-43.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.001376-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : ANTONIO JOSE DE ALENCAR (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : THOMAZ HENRIQUE FRANCO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VLADIMILSON BENTO DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013764320124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI

00151 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002643-41.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.002643-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : EDSON RAMPONI
ADVOGADO : RONALD FAZIA DOMINGUES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA MECELIS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00026434120124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI

00152 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002914-29.2012.4.03.6133/SP

2012.61.33.002914-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : BENEDITO NEWTON ALVES (= ou > de 60 anos)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 06/09/2013 2103/2435

ADVOGADO : NELSON LABONIA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINE AMBROSIO JADON e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00029142920124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00153 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000405-72.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.000405-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : SEBASTIAO VALERIO LEOCADIO
ADVOGADO : LEANDRO DE MORAES ALBERTO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004057220124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.

2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00154 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001100-26.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001100-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : MILTON HASHIZUME
ADVOGADO : EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011002620124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00155 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001493-48.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001493-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : JOAQUIM PEREIRA DE CASTRO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
: ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00014934820124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Remessa oficial e apelação do INSS providas. Recurso de apelação da parte autora prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, restando prejudicado o recurso de apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI

00156 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002015-75.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002015-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro

APELANTE : HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : JOSE RODRIGUES LACERDA (= ou > de 60 anos)
APELADO : RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR e outro
REMETENTE : OS MESMOS
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Remessa oficial e apelação do INSS providas. Recurso de apelação da parte autora prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, restando prejudicado o recurso de apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI

00157 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002112-75.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002112-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
EMBARGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
ADVOGADO : ANA MARIA JOAO FERNANDES COSTA (= ou > de 60 anos)
REMETENTE : MARIA JOSE GIANELLA CATALDI e outro
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.

- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.

- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00158 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002221-89.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002221-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : ANTONIO PEREIRA SOUZA
ADVOGADO : RICARDO AURELIO DE M SALGADO JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00022218920124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.

2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI

00159 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002530-13.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002530-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : REINALDO MILAN (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
: ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00025301320124036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Remessa oficial e apelação do INSS providas. Recurso de apelação da parte autora prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, restando prejudicado o recurso de apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI

00160 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003319-12.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003319-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : LUIZ CLAIDER DA COSTA TORRES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO RODRIGUES JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00033191220124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O art. 285-A do Código de Processo Civil, por ser norma afeta à celeridade (CF 5.º LXXVIII) e economia processual, permite ao juiz da causa, nos casos em que o órgão judicante competente já tenha se posicionado sobre idêntica questão de direito, decidir a lide de plano.
2. Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, desnecessária a dilação probatória, conforme admitido também nos casos de julgamento antecipado da lide (art. 330, I, do CPC). O ponto controvertido consiste na existência do direito à desaposentação e obtenção de novo benefício e não no valor dela decorrente. Os cálculos sobre os valores somente seriam necessários em caso de se admitir previamente o referido direito à desaposentação e, ainda assim, tais aspectos somente mereceriam atenção na fase de liquidação e execução.
3. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
4. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
5. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI

00161 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003380-67.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003380-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : SILVIA CANDAL MORATO LEITE
ADVOGADO : MARIA RAQUEL MACHADO DE SOUZA THAMER e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00033806720124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O art. 285-A do Código de Processo Civil, por ser norma afeta à celeridade (CF 5.º LXXVIII) e economia processual, permite ao juiz da causa, nos casos em que o órgão judicante competente já tenha se posicionado sobre idêntica questão de direito, decidir a lide de plano.
2. Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, desnecessária a dilação probatória, conforme admitido também nos casos de julgamento antecipado da lide (art. 330, I, do CPC). O ponto controvertido consiste na existência do direito à desaposentação e obtenção de novo benefício e não no valor dela decorrente. Os cálculos sobre os valores somente seriam necessários em caso de se admitir previamente o referido direito à desaposentação e, ainda assim, tais aspectos somente mereceriam atenção na fase de liquidação e execução.
3. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
4. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
5. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00162 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003654-31.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003654-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : GERALDO PEIXOTO DE BARROS
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO GOES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00036543120124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e,

apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.

2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00163 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003669-97.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003669-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : ELISABETH APARECIDA GOMES
ADVOGADO : LEANDRO ESCUDEIRO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00036699720124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.

2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI

00164 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005088-55.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005088-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : WILSON ROSADO
ADVOGADO : BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00050885520124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. Em relações jurídicas de natureza continuativa, o fundo do direito não é atingido pela prescrição, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação, nos termos da Súmula 85 do STJ. Além disso, considerando que eventual reconhecimento do direito à desaposentação somente geraria efeitos futuros, não há que se falar em prescrição.
2. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
3. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
4. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI

00165 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000094-45.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000094-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI

APELANTE : ANTONINO GUILHERME DA FONSECA
ADVOGADO : HELENA MARIA CANDIDO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DIEGO ANTEQUERA FERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00117-4 1 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI

00166 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002062-13.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002062-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : PEDRO LOURENCO DE CARVALHO
ADVOGADO : ERICA CILENE MARTINS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDERSON ALVES TEODORO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00133-6 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em

- vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
 3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
 4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI

00167 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002998-38.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002998-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : ANTONIO ALIDE MARCON (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOAO CARLOS MOLITERNO FIRMO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00136-1 1 Vr BARRA BONITA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

- 1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão dos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.
- 2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1996**, impõe-se reconhecer a decadência.
- 3 - Acolhida a alegação de decadência feita nas contrarrazões. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a alegação de decadência feita nas contrarrazões, ficando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI

00168 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003542-26.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003542-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : JOSE PEDRO TRAJANO
ADVOGADO : MARCEL AFONSO BARBOSA MOREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00033-6 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

- 1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão dos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.
- 2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1992**, impõe-se reconhecer a decadência.
- 3 - Decadência reconhecida de ofício. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer de ofício a decadência, ficando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
CIRO BRANDANI

00169 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013208-51.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013208-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : MAURO CORTEZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : NATALINO APOLINARIO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00143-0 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Nos termos do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.
2. Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os

fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00170 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013977-59.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013977-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : ROBERTO COTRIM
ADVOGADO : MARCEL AFONSO BARBOSA MOREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLÁUDIA VALÉRIO DE MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00156-2 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Nos termos do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.
2. Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00171 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013979-29.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013979-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : EDUARDO DE AGUIAR (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FABIO CESAR BUIN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00049-2 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Nos termos do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.
2. Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

Boletim de Acórdão Nro 9758/2013

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001326-81.2002.4.03.6118/SP

2002.61.18.001326-7/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : ELENY VAZ DA SILVA CAMPOS incapaz
ADVOGADO : ORLANDO RIBEIRO DOS SANTOS e outro
REPRESENTANTE : DELMA REGINA DE CAMPOS CASTRO
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 296/297
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
No. ORIG. : 00013268120024036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NÃO DEMONSTRADO O PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não demonstrado o preenchimento de um dos requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal *per capita* deve ser inferior a ¼ do salário mínimo.

II - Deve ser observado o conceito de família, para fins de apuração de renda *per capita*, conforme o disposto no artigo 20, § 1º da Lei nº 12.435/11.

III - Parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI n.º 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.

IV - Proposta a ação em 08.11.2002, a autora, com 50 anos (data de nascimento: 05.06.1952), instrui a inicial com os documentos, dos quais destaco: comunicado de indeferimento do pedido do benefício de amparo social ao deficiente, formulado na via administrativa em 11.07.2002.

V - Laudo médico pericial, datado de 13.04.2007, informa que a autora é portadora de contusão cerebral, causando deficiência mental leve. Conclui que ela apresenta incapacidade total e permanente para o trabalho.

VI - Novo laudo médico pericial, elaborado em 27.11.2008, informa que a requerente apresenta déficit cognitivo, amnésia retrógrada, problemas com a memória, transtorno depressivo, crises de ausência, estado demencial (retardo mental leve). Conclui que ela se encontra total e definitivamente incapacitada para qualquer trabalho.

VII - Estudo social, de 27.08.2010, indica que a requerente reside com filha e genro (núcleo familiar composto por 3 integrantes) em imóvel cedido. A renda familiar declarada, de R\$ 1.050,00 (2,05 salários mínimos), advém do salário recebido por sua filha como auxiliar de serviços gerais (R\$ 540,00 - 1,05 salário mínimo) e da remuneração percebida pelo genro no trabalho informal de pedreiro (R\$ 510,00 - 1 salário mínimo). Destaca gastos com medicamentos. A autora fica por um período com outra filha, na zona rural.

VIII - Ao contrário do entendimento da decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a parte autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.

IX - O exame do conjunto probatório mostra que a requerente, hoje com 60 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial, já que a família, composta por três integrantes, possui renda de 2,05 salários mínimos.

X - Não merece reparos a decisão recorrida.

XI - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XII - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº
0002284-32.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.002284-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.247/251
EMBARGANTE : APARECIDA MARIA ANDREASSA PEREIRA
ADVOGADO : ADAUTO CORREA MARTINS e outro
SUCEDIDO : RUBENS PEREIRA falecido

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ATUALIZAÇÃO DE TODOS OS 36 SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PBC PELA ORTN/OTBN POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. INAPLICABILIDADE DA REVISÃO PRECEITUADA PELO ARTIGO 144 DA LEI Nº 8.213/91. REAJUSTE DO BENEFÍCIO PELOS CRITÉRIOS DA LEI Nº 8.213/91.

I - Embargos de declaração opostos pela sucessora do autor em face do v. acórdão cujo dispositivo é o seguinte: "Dessa forma, dou provimento aos embargos de declaração do INSS para restabelecer a decisão monocrática de fls. 186/187, julgando improcedentes os embargos de declaração da sucessora do autor".

II - Alega a embargante que embora o v. acórdão tenha afirmado que a determinação da ação ordinária nº 93.0019316-3, para a correção de todos os 36 salários-de-contribuição, tenha suprido a revisão do art. 144 da Lei nº 8.213/91, o aresto foi omissivo ou pelo obscuro no que concerne ao reajustamento da renda mensal inicial recalculada, ou seja, se a decisão proferida na ação nº 93.0019316-3, impede também que os reajustamentos da renda mensal inicial recalculada sejam efetuados de acordo com os critérios da própria Lei nº 8.213/91 (INPC) ou, se ao contrário, impede apenas o recálculo mas não os reajustamentos do valor recalculado por tais critérios.

III - Não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o r. *decisum* embargado, de forma clara e precisa, concluiu que, em razão de ter sido concedido ao segurado o direito à correção dos 36 últimos salários-de-contribuição em ação judicial, com o pagamento das diferenças daí advindas, não há que se falar na revisão do benefício em conformidade com o art. 144 da Lei nº 8.213/91, por força da coisa julgada. Constatou expressamente do julgado, ainda, que o INSS pagou o benefício do autor levando em conta a RMI revisada administrativamente para Cz\$ 133.090,00, sem considerar a RMI revisada judicialmente na ação de nº 93.0019316-3, para Cz\$ 148.105,00. Todavia, a revisão das rendas mensais, a partir de 06/92, de acordo com a RMI revisada judicialmente, não era o pleito originário desta ação, razão pela qual essa discussão é estranha aos autos.

IV - A renda mensal paga ao autor, partindo da revisão que majorou a RMI para Cz\$ 133.090,00, foi reajustada de acordo com os critérios da Lei nº 8.213/91.

V - Agasalhado o v. Acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 535, do CPC.

VI- O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VII - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003022-26.2005.4.03.6126/SP

2005.61.26.003022-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA GONÇALVES PALMA e outro

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : ADEMIR LUIZ DE SALVE
REMETENTE : GLAUCIA SUDATTI e outro
AGRAVADA : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
: DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO RURAL RECONHECIDO EM PARTE. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO DE ERRO MATERIAL QUANTO À INDICAÇÃO DO PERÍODO EM HOUE LABOR ESPECIAL. RECURSO PROVIDO.

I - Agravo legal, interposto pelo INSS, com fundamento no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática de fls. 175/184 que, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, rejeitou a preliminar e deu parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, apenas para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária, mantendo, no mais, o *decisum* e negou seguimento ao recurso adesivo do autor, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

II - Sustenta o Instituto Autárquico que houve erro material a eivar a indigitada decisão agravada quanto ao reconhecimento dos períodos especiais por ela considerados. Aduz que "*o período de tempo de serviço, já com a conversão determinada em relação a todos os períodos tidos como especiais, contemplados pela r. decisão, somado ao período comum, computam 37 anos e 26 dias; não os 39 anos, 2 meses e 8 dias, conforme fixado em r. decisão monocrática.*"

III - Conforme se verifica do pedido formulado pelo demandante, bem como dos elementos de prova que instruíram os autos, o requerente laborou para a empresa Polipel Embalagens Ltda. de 01.04.1977 a 18.01.1980, perfazendo um total de 2 anos, 9 meses e 18 dias, sendo que o Instituto indicou erroneamente que este labor se estendeu até 18.11.1980 (apontando um lapso de 3 anos, 7 meses e dezessete dias). Reduz-se, assim, de ofício, o lapso apontado como correto pelo Instituto Autárquico para aquele efetivamente comprovado nos autos, qual seja, de 01.04.1977 a 18.01.1980.

IV - Destaca-se da petição inicial que o autor requereu *o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade urbana de 01/11/1966 a 31/03/1967, na empresa Gonçalves Importação S/A e de 16/05/1970 a 31/03/1971, no serviço militar, que não foram computados pelo ente previdenciário. Pede, ainda, o enquadramento como especial dos interstícios de 01/11/1983 a 01/04/1985, 03/06/1985 a 06/02/1987, 09/02/1987 a 27/08/1992 e de 09/05/1994 a 05/03/1997, e a sua conversão, para somados aos demais períodos de labor incontestes, propiciar o afastamento.*

V - Patente a ocorrência do erro material apontado pelo Instituto Autárquico em sua peça recursal, devendo a r. decisão recorrida ser parcialmente reformada, a fim de que conste expressamente na tabela do cômputo de atividade acostada a fls. 184 que na alínea 12 o serviço do autor seja considerado como especial no período de 29/05/1994 a 05/03/1997 e na nova alínea 13, constará como comum o lapso de 06.03.1997 a 08.06.2004, ambos exercidos junto à Empresa Alcan Alumínio do Brasil Ltda.

VI - Faz jus o autor ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo **o total de 36 anos, 3 meses e 12 dias**, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 08/06/2004 (data do requerimento administrativo).

VII - Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001033-05.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.001033-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : BENEDITO GARCIA e outro
: ANTONIO TEIXEIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARLA FELIPE DO AMARAL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 131/132

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGOS 201, §3º E 202 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ARTIGO 144, PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS FINANCEIROS.

I - Agravo legal, interposto pelos autores, em face da decisão monocrática que negou seguimento ao seu apelo, com fundamento no artigo 557 do CPC, mantendo a sentença que julgou procedentes os embargos para declarar inexistir crédito decorrente do título executado pelos embargados.

II - Os agravantes sustentam que faz parte dos comandos do julgado a determinação do STJ para que o cálculo da RMI tome por base a média de todos os 36 salários-de-contribuição. Assim, considerando que a revisão administrativa efetuada pelo réu teve efeitos patrimoniais só a partir de 06/92, os credores apuraram as diferenças a partir de suas DIBs até 05/92, o que também fez a Contadoria do Juízo *a quo*, que apurou diferenças para os recorrentes nesse sentido. Sustentam ofensa ao caso julgado e aos artigos 467, 468 e 475-G do CPC, que garantem a eficácia do título executivo judicial. Pretendem a prevalência dos seus cálculos.

III - As aposentadorias dos autores tiveram DIB em 01/12/88 e 06/03/89.

IV - O V. acórdão prolatado no E. STJ, julgou procedente o Recurso Especial do INSS, no qual a Autarquia expressamente consignava que o reposicionamento dos benefícios em causa, só poderiam ser efetivados com a revisão da RMI, através da correção mês a mês dos 36 últimos salários-de-contribuição, com a respectiva atualização pelo INPC, com pagamento dos atrasados devidos a partir de junho/92.

V - Ao prover o recurso autárquico, de forma transversa o v. acórdão em sede de Recurso Especial submete a apuração de eventuais diferenças aos termos do artigo 144 da Lei 8.213/91, e os demonstrativos carreados aos autos indicam que já foram efetuadas as revisões na forma preceituada por esse diploma legal, de forma que não subsistem diferenças a favor dos exeqüentes.

VI - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

VII - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VIII - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

IX - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000015-10.2006.4.03.6120/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : VANDERLEI RAYMUNDO INOCENTE
ADVOGADO : RITA DE CASSIA THOMAZ DE AQUINO e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 185/191

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL RECONHECIDO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

I - Agravo interposto pela Autarquia, com fundamento no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática que, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, deu parcial provimento à apelação do autor para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo o requerente o total de 36 anos, 09 meses e 09 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo (DIB em 23/03/2004). Mantendo o reconhecimento da especialidade da atividade nos períodos de 07/04/1982 a 01/12/1986 e de 01/12/1986 a 31/12/2003.

II - Sustenta que não restou comprovada a especialidade da atividade, através do formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico pericial, demonstrando a efetiva exposição aos agentes insalubres, eis que tanto os laudos periciais, quanto os formulários acostados aos autos atestam que o autor utilizava EPI que atenuavam o ruído em 19 dB. Assim, o período de 05.03.1997 a 18.11.2003 em que o limite de pressão sonora tolerável foi para 90 decibéis não pode ser enquadrado como especial, tendo em vista que a utilização de EPI reduziu a pressão sonora para 80dB. Pede, em juízo de retratação, que a decisão proferida seja reavaliada, para dar provimento ao recurso e que, caso não seja esse o entendimento, requer que o presente agravo seja apresentado em mesa.

III - O trabalho desenvolvido em condições especiais e sua conversão, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

IV - Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VI - Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

VII - Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

VIII - É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de: - 07/04/1982 a 01/12/1986 e de 01/12/1986 a 31/12/2003 agente agressivo: ruído de 99 db (A), de forma habitual e permanente - formulários e laudo técnico judicial acostados aos autos.

IX - A atividade desenvolvida enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79, que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

X - Observe-se que a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79. Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

XI - É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

XII - Refeitos os cálculos, somando a atividade especial, convertida, aos períodos incontestados, tendo como certo que até 23/03/2004, data de encerramento da contagem constante no documento de cálculo feito pelo ente previdenciário, o requerente contava com 36 anos, 09 meses e 09 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, fazendo jus à aposentação, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 23/03/2004, não havendo parcelas prescritas, eis que a demanda foi ajuizada em 09/01/2006.

XIII - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

XIV - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

XV - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

XVI - Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003069-86.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.003069-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : RUDIVAL ALMEIDA SANTOS

ADVOGADO : MARCELO FERNANDO DA SILVA FALCO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

EMENTA

PREVIDENCIARIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTENCIA.

- I - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do Julgado unânime proferido pela 8ª. Turma.
II - O Embargante sustenta que não foi apreciado o pedido de enquadramento como especial dos períodos de 15/03/1973 a 12/09/1986 e de 14/10/1993 a 09/02/1995 laborados, respectivamente na Duratex e no Jockey Club de São Paulo.
III - Acórdão embargado concluiu de forma clara a impossibilidade da conversão de todo o período laborativo.
IV - Impossibilidade nessa fase processual da alteração do pedido. Embargante na exordial pleiteou a conversão de todo o período laborativo e em sede recursal pede o enquadramento dos períodos em que laborou nas empresas Duratex de 15/03/1973 a 12/09/1986 e no Jockey Club de São Paulo de 14/10/1993 a 09/02/1995.
V - O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa.
VI - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO
Nº 0004588-96.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.004588-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : SEVERINO FRANCISCO BEZERRA
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.156/163
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

- I - A parte autora opõe embargos de declaração ao v. Acórdão que negou provimento ao agravo legal interposto.
II - Alega omissão, contradição e obscuridade na decisão, uma vez que os períodos de atividade comum foram devidamente comprovados pelas cópias da CTPS que juntou com o agravo. Sustenta que conjunto probatório é hábil a demonstrar o trabalho em condições especiais durante todos os interregnos pleiteados. Pede a fixação de correção monetária, juros de mora e honorária, além do deferimento da tutela antecipada. Junta extratos do CNIS.
III - Não é possível o enquadramento da atividade, no interstício de 06.03.1997 a 30.11.2001, tendo em vista que o formulário e o laudo técnico, apontam a exposição ao agente agressivo ruído de 87,5 db(A), abaixo, portanto, do

limite mínimo previsto no Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, que passou a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA, não restando caracterizada a insalubridade do labor, neste aspecto.

IV - Não há nos autos elementos suficientes para inclusão na contagem de tempo de serviço dos períodos de atividade comum, de 13.08.1975 a 30.09.1975, 24.01.1976 a 15.10.1976, 12.12.1989 a 28.02.1991 e 01.12.2001 a 04.02.2002, já que não foi juntada com a inicial cópia da carteira de trabalho.

V - Incumbe à parte autora a prova do fato constitutivo do seu direito, devendo com a inicial juntar os documentos indispensáveis à propositura da ação, nos termos dos artigos 283 e 396, do Código de Processo Civil.

VI - Agasalhado o Julgado recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 535, do CPC.

VII - A argumentação se revela de caráter infringente, para modificação do Julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento de pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

VIII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

IX - Embargos de Declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005903-26.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.005903-4/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE	: CARMELINO DOS SANTOS CARVALHO
ADVOGADO	: SIMONE APARECIDA GOUVEIA SCARELLI
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FABIANA BUCCI BIAGINI
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PONTAL SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 178/188
No. ORIG.	: 04.00.00135-1 1 Vr PONTAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO RURAL RECONHECIDO EM PARTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

I - Trata-se de agravo, interposto pelo autor, com fundamento no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil e artigos 250 e 251, do Regimento Interno desta E. Corte, em face da decisão monocrática que, com fulcro no artigo 557, §1º, do CPC, deu provimento ao reexame necessário, para anular a sentença e, nos termos do artigo 515, § 3º, do CPC, julgou improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, deixando de reconhecer o labor rural, no período pleiteado, reconhecendo a especialidade da atividade, nos interstícios de 18.06.1974 a 15.08.1975, 01.03.1976 a 02.12.1977, 02.01.1978 a 24.07.1979, 10.09.1979 a 19.12.1980, 09.11.1981 a 21.01.1985, 25.03.1985 a 03.11.1986, 16.09.1987 a 09.07.1989, 04.09.1989 a 23.02.1990, 23.07.1990 a

11.01.1993, 01.06.1994 a 28.11.1994, 18.01.1995 a 17.04.1995, 17.04.1995 a 05.06.1995, 01.07.1995 a 30.07.1995, 09.01.1996 a 04.04.1996, 06.08.1996 a 07.10.1996 e 03.01.1997 a 05.03.1997. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal.

II - Sustenta que não se faz necessário, para a comprovação da atividade campesina, que os documentos abarquem todo o período questionado. Alega, ainda, que o exercício de tal atividade restou devidamente demonstrado, fazendo jus ao benefício pleiteado. Pede, em juízo de retratação, que a decisão proferida seja reavaliada, para dar provimento ao recurso e que, caso não seja esse o entendimento, requer que o presente agravo seja apresentado em mesa. Junta documento.

III - A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, ora no campo, ora urbano em condições especiais, com a sua conversão, para somados aos demais vínculos complementarem o tempo de serviço necessário à aposentadoria.

IV - Para demonstrar a atividade rural, o autor juntou os documentos, dos quais se destacam: - certidão de casamento, realizado em 16.04.1977, apontando a profissão de oficial soldador do requerente; - CTPS nº 64764, série 467ª, emitida em 13.02.1976, 2ª via, emitida em 08.03.1985 e 2ª Cia, em continuação, emitida em 29.08.1995, com diversos registros em atividade urbana, de maneira alternada; - declaração de exercício de atividade rural, assinada pelo presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Jussiapé-BA, em 18.01.2002, sem homologação do órgão competente, informando que o requerente exerceu atividade agrícola, em regime de economia familiar, como agricultor, juntamente com seus pais, na Fazenda Vereda, propriedade do Sr. Filomeno José de Carvalho, no período de 01/66 a 12/71 e - declaração assinada pelo presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Jussiapé-BA, em 12.04.1993, sem homologação do órgão competente, atestando que o autor trabalhou de sua infância até o ano de 1965, em regime de economia familiar, na Fazenda de seu pai, Filomeno José de Carvalho, denominada Fazenda Vereda, no município de Jussiapé.

V - Ouvidas três testemunhas judicialmente, que prestaram depoimentos frágeis, vagos e imprecisos acerca de seu labor rural. As duas primeiras não trouxeram qualquer informação sobre a atividade campesina do requerente, limitando-se a afirmar que trabalharam com ele na Usina Carolo, onde exerciam a função de soldador. A terceira testemunha informou ser prima do autor e declarou que ele trabalhava como lavrador para o pai na propriedade da família, no município de Jussiapé, desde os 10 anos de idade.

VI - A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

VII - Neste caso, o autor não trouxe aos autos qualquer documento em seu nome que pudesse constituir início de prova de que realmente exerceu labor rural, em regime de economia familiar, no período questionado. As declarações de exercício de atividade rural, assinadas pelo presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Jussiapé-BA, em 18.01.2002 e 12.04.1993, informando que o autor trabalhou de sua infância até o ano de 1965 e de 01/66 a 12/71, em regime de economia familiar, na Fazenda de seu pai, Filomeno José de Carvalho, denominada Fazenda Vereda, no município de Jussiapé, não foram homologadas pelo órgão competente, não podendo ser consideradas como prova material do labor campesino alegado. A certidão de casamento além de não contemporânea ao pleito, já que o casamento foi realizado em 16.04.1977, aponta a profissão de oficial soldador, não sendo hábil para comprovar o labor rural no período questionado.

VIII - Examinando as provas materiais, não havendo documento algum que ateste o trabalho na lavoura, durante o período questionado, é possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, **nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.**

IX - O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS. Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003). Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

X - Não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob

pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar. Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

XI - Na espécie, questionam-se os períodos de 30.06.1973 a 06.12.1973, 31.01.1974 a 30.05.1974, 18.06.1974 a 15.08.1975, 05.09.1975 a 30.12.1975, 01.03.1976 a 02.12.1977, 02.01.1978 a 24.07.1979, 10.09.1979 a 19.12.1980, 18.03.1981 a 15.09.1981, 09.11.1981 a 21.01.1985, 25.03.1985 a 03.11.1986, 02.05.1987 a 17.06.1987, 16.09.1987 a 09.07.1989, 04.09.1989 a 23.02.1990, 23.07.1990 a 11.01.1993, 10.05.1993 a 03.09.1993, 01.06.1994 a 28.11.1994, 18.01.1995 a 17.04.1995, 17.04.1995 a 05.06.1995, 01.07.1995 a 30.07.1995, 09.01.1996 a 04.04.1996, 06.08.1996 a 07.10.1996, 03.01.1997 a 11.08.1997 e 04.01.1999 a 20.10.2004, pelo que, ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

XII - É possível o enquadramento como especial nos interstícios de: - 18.06.1974 a 15.08.1975 - soldador - Nome da empresa: Probel S/A - Ramo de atividade que explora: Industrial - Setor onde trabalha durante a jornada: Setor de Solda - agentes agressivos: ruído de 88,7 dB(A), de modo habitual e permanente - formulário e laudo técnico acostados aos autos; - 02.01.1978 a 24.07.1979 - soldador - Nome da empresa: Mercedes Benz do Brasil S.A. - Ramo de atividade: Fabr. Mont. veículos - Setor onde trabalha durante a jornada: C.C.193-4-Ônibus - agentes agressivos: ruído de 91 dB(A) e fumos de solda, de modo habitual e permanente - formulário e laudo técnico acostados aos autos; - 10.09.1979 a 19.12.1980 - soldador elétrico - Nome da empresa: Máquinas Piratininga S/A - Ramo de atividade que explora: Indústria Metalúrgica - Setor onde exercia a atividade de trabalho: Montagem - Atividades exercidas: "O ex-funcionário foi admitido na unidade da Rua Assunção, 143, SBC-SP, na função de oficial soldador elétrico, onde fixava e soldava peças com solda elétrica ou oxiacetileno, bem como cortar chapas com maçarico, seguindo instrução do superior. Em 01/12/79, foi transferido para a unidade da Rua Cadiriri, 873, Mooca-SP." - agentes agressivos: radiações não ionizantes, fumos metálicos, provenientes do trabalho com solda e ruído de 95 dB(A), de modo habitual e permanente - formulário e laudo técnico acostados aos autos; - 25.03.1985 a 03.11.1986 - soldador de manutenção - Nome da empresa: Laminação Nacional de Metais S/A - Ramo de atividade que explora: Metais não ferrosos - Setor onde exerceu a atividade de trabalho: Manutenção mecânica - Atividades desenvolvidas: "Aplicava soldas em máquinas, equipamentos, tubulações e estruturas metálicas, aquecendo eletrodos ou varetas, por meio de acionamento de gerador ou maçarico a fim de expandir ou efetuar a manutenção de instalações diversas. Regulava a pressão do oxigênio e acetileno do maçarico, manipulando válvulas e observando manômetro para obter perfeita mistura de gases; aplicava solda elétrica em carcaças de fornos e coquilhas, utilizando eletrodos." - agente agressivo: ruído de 88 dB(A), de modo habitual e permanente - formulário e laudo técnico acostados aos autos; - 09.11.1981 a 21.01.1985 e 01.06.1994 a 28.11.1994 - soldador - Nome da empresa: Açucareira Bortolo Carolo S/A - Ramo de atividade que explora: Fábrica de açúcar e álcool - Setor onde exerceu a atividade de trabalho: Industrial - agentes agressivos: gases provenientes dos serviços de soldagem, produtos químicos e ruído de 90,6 dB(A), de modo habitual e permanente - formulário e laudo técnico acostados aos autos;

XIII - A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

XIV - A questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79. Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA". Além do que, a atividade enquadra-se no item 1.1.4 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.2.11 do Decreto nº 83.080/79 que elencam o trabalho com solda elétrica e a oxiacetileno (fumos metálicos). O Decreto nº 83.080/79, item 1.2.11, do Anexo I, elenca os trabalhos expostos as associações de agentes, tais como os fumos metálicos, advindos de solda elétrica e a oxiacetileno.

XV - O último lapso temporal foi reconhecido até 05/03/97, considerando-se que foi editado o Decreto de nº 2.172/97 que, ao regulamentar a Medida Provisória nº 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, determinou que somente a efetiva comprovação da permanente e habitual exposição do segurado a agentes nocivos à saúde, por laudo técnico (arts. 58, §s 1 e 2º da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97), poderia caracterizar a especialidade da atividade.

XVI - É verdade que a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que

poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

XVII - Quanto aos períodos de 30.06.1973 a 06.12.1973, 31.01.1974 a 30.05.1974, 05.09.1975 a 30.12.1975, 18.03.1981 a 15.09.1981, 02.05.1987 a 17.06.1987 e 04.01.1999 a 20.10.2004, não é possível o enquadramento pretendido, tendo em vista que não há documento algum comprovando a especialidade da atividade.

XVIII - A legislação de regência exige a demonstração do trabalho exercido em condições agressivas, através do formulário emitido pela empresa empregadora e, tratando-se de exposição ao ruído, não se prescinde do respectivo laudo técnico a revelar o nível de ruído ambiental a que estaria exposto o autor.

XIX - Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

XX - Refeitos os cálculos do tempo de serviço, somando a atividade especial convertida aos demais vínculos empregatícios constantes das CTPS, verifica-se que o requerente totalizou, até 20.10.2004, data em que delimitou a contagem, 31 anos, 9 meses e 20 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, insuficientes para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que, respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

XXI - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

XXII - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

XXIII - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

XXIV - Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016106-47.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.016106-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : OSCARINO PEREIRA SOBRINHO
ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 134/139
No. ORIG. : 06.00.00048-3 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO RURAL NÃO RECONHECIDO INTEGRALMENTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

I - Trata-se de agravo, interposto pelo autor, com fundamento no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil e artigos 250 e 251, do Regimento Interno desta E. Corte, em face da decisão monocrática que, com fulcro no artigo

557, § 1º-A, do CPC, deu parcial provimento ao apelo do autor, apenas para reconhecer o labor rural, no período de 01.01.1970 a 31.12.1970, com a ressalva de que referido interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91 e a atividade especial, no período de 06.12.1978 a 12.02.1986, denegando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

II - Sustenta que não se faz necessário, para a comprovação da atividade campesina, que os documentos abarquem todo o período questionado. Alega, ainda, que o exercício de tal atividade restou devidamente demonstrado, fazendo jus ao benefício pleiteado. Pede, em juízo de retratação, que a decisão proferida seja reavaliada, para dar provimento ao recurso e que, caso não seja esse o entendimento, requer que o presente agravo seja apresentado em mesa. Junta documento.

III - A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento dos períodos trabalhados, especificados na inicial, ora no campo, ora em condições especiais, para somados aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

IV - Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial: - cédula de identidade e CPF, indicando o nascimento em 07.08.1948; - certidão de casamento, realizado em 30.11.1966, atestando a profissão do autor como de comerciante; - certidão de nascimento das filhas gêmeas, ocorridos em 14.05.1970, ambas apontando a profissão de lavrador do autor; - CTPS nº 045881, série 415ª, emitida em 24.03.1975, e continuação, emitida em 24.10.1994, com registros de 06.12.1978 a 12.02.1986, para Expresso Itamarati Ltda., como amarrador; de 01.11.1987 a 02.10.1989, para Transterra, Transporte e Comércio de Areia, Pedra e Terra Ltda, como condutor m. fluvial; de 01.03.1990 a 15.05.1990, para Soagro Sociedade Agrícola Royal Ltda, como encarregado de embalagens; de 01.04.1993 a 18.10.1993, para Estaleiros Antonio Monteiro da Cruz S/A, como condutor motorista; de 15.04.1994 a 01.11.1994, para Estaleiros Antonio Monteiro da Cruz S/A, como condutor navegação; de 01.11.1994 a 03.04.1995, para Ponte Nova Construções e Serviços Ltda, como condutor motorista e de 25.06.1996 a 30.11.2005, para Centro do Professorado Paulista, como condutor m. fluvial (fls.26/27 e 29/32).

V - *Em depoimento pessoal, a fls. 74, declarou que começou a trabalhar na lavoura desde os oito anos de idade, na cidade de Santa Clara D'Oeste, em regime de economia familiar, inicialmente trabalhando com seus pais e, após o casamento, juntamente com a esposa. Afirmou que exerceu essa atividade até o ano de 1976 ou 1977, quando passou a trabalhar no Porto Itamaraty, em Santa Clara D'Oeste, com registro em carteira de trabalho.*

VI - Ouidas três testemunhas em juízo, houve a declaração de que conhecem o autor há mais de trinta anos e confirmaram que ele, na época, exercia atividade campesina, trabalhando na lavoura em uma propriedade rural denominada Fazenda do Bosque, no município de Santa Clara D'Oeste, juntamente com seus familiares. Declararam que o requerente exerceu esta atividade até quando passou a trabalhar no Porto Itamaraty.

VI - A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

VII - A certidão de casamento juntada aos autos, embora contemporânea ao período questionado, já que o casamento realizou-se em 30.11.1966, aponta a profissão do requerente como de comerciante, não podendo ser considerada como prova material do labor campesino alegado. As certidões de nascimento das filhas, no entanto, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

VIII - É possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01.01.1970 a 31.12.1970, salientando que o marco inicial foi delimitado, considerando-se que os únicos documentos a fazer referência ao labor rural, que o autor juntou, foram as certidões de nascimento das filhas, ocorridos em 14.05.1970, que apontam sua profissão de lavrador. O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

IX - Examinando as provas materiais, não se constata qualquer outro documento que ateste o trabalho do autor na lavoura, no restante do período questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, **nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.**

X - Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1970, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06. Sendo que o tempo de trabalho rural, ora reconhecido, não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do § 2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

XI - O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS. A possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de**

atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003). Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

XII - Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

XIII - Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

XIV - Na espécie, questiona-se o período de 06.12.1978 a 30.11.2005, pelo que, ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

XV - É possível o enquadramento como especial no interstício de: - 06.12.1978 a 12.02.1986 - Nome da empresa: Expresso Itamarati Ltda. - Ramo de atividade que explora: Transporte Rodoviário Coletivo de Passageiros - Setor onde exerce a atividade de trabalho: Porto - Localização e descrição do setor onde trabalha: Navegação fluvial - balsa - Atividades que executa: "de 06.12.1978 a 31.12.1980 exerceu a função de amarrador: Trabalhava garantindo o atracamento e arrumação da carga e descarga, dentro das condições de segurança e normas estabelecidas; de 01.01.1981 a 31.08.1983 exerceu a função de balceiro: Trabalhava garantindo travessias e manobras seguras dos rebocadores; de 01.09.1983 a 12.02.1986 exerceu a função de marinheiro I: Trabalhava garantindo o atracamento e arrumação da carga e descarga, dentro das condições de segurança e normas estabelecidas." - agentes agressivos: calor, sol e chuva, de modo habitual e permanente - formulário (fls. 49);

XVI - A atividade exercida pelo autor enquadra-se no item 2.4.5, do Anexo II, do Decreto nº 53.080/1979, que elencava a atividade profissional dos trabalhadores no transporte manual de carga na área portuária: estivadores (trabalhadores ocupados em caráter permanente, em embarcações, no carregamento e descarregamento de carga), arrumadores e ensacadores, operadores de carga e descarga nos portos, restando comprovada a especialidade da atividade.

XVII - A partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

XVIII - Quanto aos interstícios de 01.11.1978 a 02.10.1989 e 25.06.1996 a 30.11.2005, em que trabalhou como condutor m. fluvial; 01.03.1990 a 15.05.1990, em que exerceu a atividade de encarregado de embalagens; de 01.04.1993 a 18.10.1993 e 01.11.1994 a 03.04.1995, em que trabalhou como condutor motorista e de 15.04.1994 a 01.11.1994, em que ocupou o cargo de condutor de navegação, não é possível o enquadramento como especial das atividades exercidas.

XIX - A legislação de regência exige a demonstração do trabalho exercido em condições especiais, através do formulário emitido pela empresa empregadora e, tratando-se de exposição ao ruído, não se prescinde do respectivo laudo técnico a revelar o nível de ruído ambiental a que estaria exposto o autor.

XX - No caso dos autos, o requerente juntou apenas sua CTPS apontando vínculos empregatícios com as empresas Transterra-Transportes e Comércio de Areia, Pedra e Terra Ltda; Soagro Sociedade Agrícola Royal Ltda; Estaleiros Antonio Monteiro da Cruz S/A; Ponte Nova Construções e Serviços Ltda e Centro do Professorado Paulista, não restando demonstrada a especialidade das atividades exercidas. Além do que, as profissões exercidas pelo segurado, de condutor m. fluvial/encarregado de embalagens/condutor motorista/condutor navegação, não estão entre as categorias profissionais elencadas pelo Decreto nº 83.080/79 (Quadro Anexo II).

XXI - Feitos os cálculos do tempo de serviço, somado o labor campesino reconhecido, aos períodos com registro em CTPS, verifica-se que até 30.11.2005, data em que delimitou a contagem (fls. 10), o requerente totalizou, 24 anos, 01 mês e 24 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, insuficientes para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que, para beneficiar-se das regras estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

XXII - Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

XVIII - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao

relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

XXIV - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

XXV - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

XXVI - Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027605-28.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.027605-7/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE	: JOSE LAURINDO DA SILVA
ADVOGADO	: ISIDORO PEDRO AVI
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LAERCIO PEREIRA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 286/290
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
	: JOSÉ LAURINDO DA SILVA
No. ORIG.	: 05.00.00086-2 3 Vr MATAO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO RURAL NÃO RECONHECIDO. TEMPO ESPECIAL RECONHECIDO PARCIALMENTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECISÃO MANTIDA. RECURSOS DESPROVIDOS.

I - Trata-se de agravos, interpostos pelo autor e pelo INSS, com fundamentos no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil e artigos 250 e 251, do Regimento Interno desta E. Corte, em face da decisão monocrática de fls. 286/290, que, com fulcro no artigo 557, § 1º - A, do CPC, deu parcial provimento ao apelo do autor apenas para reconhecer a especialidade dos interregnos de 01/12/1976 a 01/03/1979, 01/02/1985 a 07/05/1987, 20/07/1987 a 13/10/1987, 15/10/1987 a 14/01/1994 e de 03/02/1994 a 06/05/1996, mantendo a denegação do benefício.

II - Requer o autor o reconhecimento do trabalho em que prestou no campo, de 22/08/1969 a 20/04/1971 e de 05/05/1971 a 05/01/1973, além do enquadramento como especial dos períodos de 01/02/1985 a 07/05/1987, 20/07/1987 a 13/10/1987, 15/10/1987 a 06/05/1996 e de 01/12/1976 a 01/03/1979 e a sua conversão, para somados aos interregnos em atividade comum, propiciar seu afastamento. O Instituto Autárquico, por sua vez, sustenta que a r. decisão recorrida deve ser reformada, para o fim de que não seja reconhecido como especial o período em que o autor laborou como guarda/porteiro/vigia para a empresa Baldan Implementos Agrícolas (de 15/10/1987 a 06/05/1996), na medida em que não exerceu tal ofício, mediante a utilização de arma de fogo.

III - Para comprovar o tempo referente ao labor campesino, o autor instruiu a inicial com: - declaração firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Santa Fé do Sul encaminhando ao INSS documentos relativos ao

pretensão labor rural do autor; - declaração prestada por seu pai, Sr. Antonio Maia da Silva, afirmando que o requerente trabalhou nos períodos de 22/08/1969 a 20/04/1971 e de 05/05/1971 a 05/01/1973, em regime de economia familiar; - certidão e matrícula relativas a imóvel rural em nome de seu genitor e - certidão de casamento, de 25/05/1974, indicando sua qualificação de lavrador. Ouidas duas testemunhas: declararam que o autor trabalhou como "guarda", não sabendo informar a respeito de outras atividades desenvolvidas pelo requerente.

IV - A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

V - Os documentos relativos a propriedade em nome de seu genitor não têm o condão de comprovar o labor no campo, considerando-se que tais provas apontam a titularidade de domínio, não esboçando qualquer indício de trabalho rural por parte do requerente. A declaração firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Santa Fé do Sul simplesmente encaminhando ao INSS documentos relativos ao pretensão labor rural do autor, não traz qualquer elemento hábil a comprovar a atividade campesina, não constituindo prova material do labor rural. A declaração prestada por pessoas próxima equivale à prova testemunhal, não podendo ser considerada prova material do trabalho campesino. Além do que, a certidão de casamento, de 25/05/1974, refere-se a período estranho ao pedido.

VI - Examinando as provas materiais, não há documento algum que ateste o trabalho na lavoura, durante o período questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, *nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.*"

VI - Assentados estes parâmetros, têm-se não ser possível reconhecer o labor rural nos períodos pleiteados.

VII - O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS. Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003). Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado. Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

VIII - É possível o enquadramento, por analogia, com fulcro no item 2.5.7 do anexo, do Decreto nº 53.831/64, em vista da existência de periculosidade inerente às atividades de policial, bombeiros e investigadores, *o período de 15/10/1987 a 06/05/1996 - em que o autor trabalhou como guarda porteiro/vigia, para a empresa Baldan Implementos Agrícolas, como especial, eis que sua atividade relacionava-se a rondas diurnas e noturnas nas dependências da empresa e áreas adjacentes, verificando portas, janelas, portões e vias de acesso devidamente fechadas, luzes apagadas, torneiras fechadas e demais irregularidades; mantém-se atento tomando medidas necessárias quanto a possíveis roubos, danos e para prevenção de incêndios; controla portaria na entrada e saída de funcionários, entregando chaves dos diversos setores que ficam trancados fora do expediente; controla e faz revistas em funcionários no início e término do expediente; controla ordens de saída de veículos e funcionários; atende ligações telefônicas fora do horário de expediente, transferindo para a pessoa solicitada ou anotando recado.*

IX - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

X - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

XI - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

XII - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do

Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
XIII - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.
XIV - Agravos desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal do INSS, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Desembargadora Federal Vera Jucovsky, sendo que a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, inicialmente, dava-lhe provimento para que o recurso tivesse seguimento, com a oportuna inclusão do feito em pauta para julgamento, com fulcro no art. 557, §1º, do CPC e, vencida, deu parcial provimento à apelação do autor, em menor extensão, para reconhecer a especialidade dos interregnos de 01/12/1976 a 01/03/1979, 01/02/1985 a 07/05/1987 e 20/07/1987 a 13/10/1987, deixando de conceder o benefício e fixou a sucumbência recíproca, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027792-36.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.027792-0/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: JOSE LUIZ SFORZA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: JOAO ROBERTO GASQUES
ADVOGADO	: KAZUO ISSAYAMA
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 139/143
No. ORIG.	: 05.00.00103-1 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL RECONHECIDO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

I - Agravo, interposto pelo INSS, com fundamento no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática que, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, negou seguimento ao agravo retido e, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, deu parcial provimento à apelação do autor, apenas para reconhecer a atividade especial de 23/02/1972 a 01/09/1972, 31/05/1973 a 27/07/1973, 05/08/1973 a 04/12/1974, 15/01/1975 a 04/03/1976, 01/05/1976 a 16/09/1976, 15/04/1977 a 28/07/1977, 06/04/1978 a 09/09/1981 e de 01/03/1988 a 07/10/1992. Fixada a sucumbência recíproca.

II - Sustenta que, somente após dezembro de 1980, com a edição da Lei nº 6.887/80, tornou-se possível a conversão do tempo especial em comum, de forma que não há como se converter os períodos anteriores, sob pena de ofensa ao artigo 6º, da LICC. Pedes, em juízo de retratação, que a decisão proferida seja reavaliada, para dar provimento ao recurso e que, caso não seja esse o entendimento, requer que o presente agravo seja apresentado em mesa.

III - O trabalho desenvolvido em condições especiais e sua conversão, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

IV - Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º

ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VI - Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

VII - Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

VIII - É possível o reconhecimento da especialidade dos interregnos de: - 23/02/1972 a 01/09/1972 - motorista - Empregador: Viação Constância Transporte e Turismo Ltda - Tipo do estabelecimento: Transporte coletivo - CTPS; - 31/05/1973 a 27/07/1973 - motorista - Empregador: Viação Jardim Miriam Ltda - Tipo de estabelecimento: Transporte coletivo - CTPS; 05/08/1973 a 04/12/1974 - motorista - Empregador: Viação São Luiz Ltda - Tipo de estabelecimento: Transporte coletivo - CTPS; 15/01/1975 a 04/03/1976 - motorista - Empregador: Viação São Luiz Ltda - Tipo de estabelecimento: Transporte coletivo - CTPS; - 01/05/1976 a 16/09/1976 - motorista - Empregador: Rápido Noroeste Ltda - Tipo de estabelecimento: Transporte coletivo - CTPS; - 15/04/1977 a 28/07/1977 - motorista - Empregador: Viação São Luiz Ltda - Tipo de estabelecimento: Transporte de passageiros - CTPS; - 06/04/1978 a 09/09/1981 - motorista - Empregador: Expresso Itamarati Ltda - Tipo de estabelecimento: Transporte coletivo - CTPS; e - 01/03/1988 a 07/10/1992 - motorista carreteiro - Empregador: José Giametei - CTPS.

IX - De se observar que o reconhecimento como especial, através da categoria profissional, apenas é possível até 05/03/1997. O legislador estabeleceu regra para o enquadramento das categorias profissionais beneficiadas pelo regime especial, editando quadros dos quais os que tiveram vida mais longa encontram-se nos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080 de 24/01/79, classificando-as segundo os agentes nocivos e respectivas atividades. Tal enumeração, meramente elucidativa, não inibia a inclusão nesse rol de outras tarefas que, eventualmente, viessem a ser consideradas especiais.

X - Os agentes agressivos e atividades insalubres elencadas no Decreto nº 53.831/64, ainda que não descritas no Decreto nº 83.080/79, também são aplicadas nas atividades executadas sob a égide do Decreto nº 83.080/79, possibilitando o enquadramento até 05/03/1997.

XI - Com o Decreto de nº 2.172 de 05/03/1997, o Anexo IV trouxe ao cenário jurídico nova lista de agentes nocivos, alterando a disciplina anterior, quanto à possibilidade de levar-se em conta a categoria profissional.

XII - Quanto ao interstício de 22/04/1969 a 04/02/1972, em que trabalhou na Prefeitura Municipal de General Salgado, conforme se depreende da CTPS a fls. 13, não restou caracterizada a insalubridade do labor, tendo em vista que não foi comprovado o trabalho no transporte de cargas.

XIII - Refeitos os cálculos, somados os períodos ora reconhecidos como especiais, tendo como certo que, até 07/10/1992, contava com 11 anos, 10 meses e 08 dias de trabalho, insuficientes para a concessão da aposentação.

XIV - O autor não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

XV - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

XVI - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

XVII - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

XVIII - Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00012 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0030041-57.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.030041-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIA VIRGINIA AMANN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MANOEL FERREIRA PINTO
ADVOGADO : ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 5 VARA DE MAUA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 137/140
No. ORIG. : 03.00.00052-4 5 Vr MAUA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL RECONHECIDO. ERRO MATERIAL. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Agravo interposto pelo INSS, com fundamento no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática que, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, deu parcial provimento ao reexame necessário, apenas para fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a sentença, mantendo, no mais o *decisum* que estabeleceu tratar-se de benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 33 anos, 05 meses e 08 dias, com RMI fixada nos termos do art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 07/06/1999 (data da concessão do benefício), considerados como especiais os períodos de 03/01/1969 a 12/10/1971, 19/08/1985 a 19/04/1990 e de 27/09/1990 a 30/06/1998.

II - Sustenta a necessidade de ser reformada a r. Decisão recorrida, ao argumento de que a contar de 28.04.1995 não é mais possível a conversão de tempo de serviço, com base unicamente na atividade profissional exercida pelo segurado. Na espécie, conforme argumenta, não há laudo para o período de 1.990 a 1998, pois o autor juntou apenas formulário, no qual consta a atividade como agente de segurança com porte de arma. Não há informação sobre exposição efetiva a agente nocivo, bem como não há laudo assinado por engenheiro de segurança do trabalho. Sustenta que ao ser determinada a conversão de tempo de serviço do autor, laborado na função de agente de segurança até 30.06.1998, negou-se vigência ao art. 57, § 4º, da Lei nº 8.213/91 com a redação dada pela Lei nº 9.032/95. Pede, em juízo de retratação, que a decisão proferida seja reavaliada, para dar provimento ao recurso e que, caso não seja esse o entendimento, requer que o presente agravo seja apresentado em mesa.

III - O trabalho desenvolvido em condições especiais e sua conversão, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

IV - Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou

a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VI - Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

VII - Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

VIII - É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de: 03/01/1969 a 12/10/1971 - serviços diversos - Nome da empresa: Cooperativa Central de Laticínios do Estado de São Paulo - Atividades exercidas: "Exercia as seguintes atividades: carregamento e acondicionamento de caixas contendo pacotes de leite, no interior dos baús e carretas frigoríficas." - agente agressivo: umidade, devido a recente lavagem interna dos baús e da presença de barras de gelo no interior dos mesmos - formulário - a legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado o Decreto nº 53.831/64 contemplava no item 1.1.3 que contemplava os trabalhos em contato direto e permanente com água - lavadores, tintureiros, operários nas salinas e outros; de 19/08/1985 a 19/04/1990 - agente agressivo: ruído de 81 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 17) e laudo técnico - a atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente; de 27/09/1990 a 30/06/1998 - agente de segurança - Nome da empresa: ESV Empresa de Segurança e Vigilância Ltda - Atividades exercidas: "Exerce, armado e fardado as funções de vigilância ostensiva simples, fazendo rondas pelo local de trabalho portando arma de fogo e eventualmente efetuando controle de entrada/saída de pessoas, de modo habitual e permanente." - formulário - é possível o enquadramento da atividade desenvolvida pelo autor no código 2.5.7, do anexo ao Decreto 53.831/64, em vista da existência de periculosidade inerente às atividades de policial, bombeiros e investigadores.

IX - A atividade desenvolvida enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79, que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

X - Observe-se que a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79. Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

XI - De acordo com o art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, que estava em vigor na época da concessão do benefício em 07/06/1999, a renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço deverá corresponder para o homem a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, acrescida de 6% (seis por cento), para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

XII - Refeitos os cálculos, com a respectiva conversão, somado aos períodos de trabalho comum com registro em CTPS, de fls. 12/15, tendo como certo que, até a Emenda 20/98, data de encerramento da contagem, o autor totalizou 33 anos, 05 meses e 08 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão.

XIII - O requerente faz jus à conversão da atividade exercida em condições especiais em tempo comum e à revisão do valor da renda mensal inicial, sendo devida a aplicação do percentual de 88% (oitenta e oito por cento) sobre o salário-de-benefício.

XIV - A renda mensal inicial revisada deve ter seu termo inicial fixado na data da concessão do benefício em 07/06/1999, não havendo parcelas prescritas, tendo em vista que a demanda foi ajuizada em 02/04/2003.

XV - Embora na planilha de cálculo do tempo de serviço tenha levado em consideração a especialidade da atividade no período de 27/09/1990 a 28/04/1995, com a devida conversão, constou, por equívoco, no corpo do Julgado, o reconhecimento do interstício de 27/09/1990 a 30/06/1998. Desse modo, retifico o *decisum*, apenas para corrigir o erro material, fazendo constar o enquadramento do período de 27/09/1990 a 28/04/1995.

XVI - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

XVII - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do

Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. XVIII - Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032749-80.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.032749-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : JOAO GONCALVES DA CRUZ
ADVOGADO : NELIDE GRECCO AVANCO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.174/182
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00004-1 2 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

I - A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que, por unanimidade, negou provimento ao agravo legal por ela interposto.

II - Alega, em síntese, que houve omissão, contradição e obscuridade na decisão, no tocante ao reconhecimento do tempo pleiteado. Requer que sejam supridas as falhas apontadas e ressalta a pretensão de estabelecer prequestionamento da matéria suscitada.

III - Embora o agravante alegue a prestação de serviços rurais no interstício de 1962 a 1972, o único documento carreado foi a certidão de casamento realizado em 25/11/1967, atestando a sua profissão de lavrador, não restando demonstrado através de prova material, o labor campesino durante toda aquela época, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para esse fim.

IV - Agasalhado o Julgado recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 535, do CPC.

V - A argumentação se revela de caráter infringente, para modificação do Julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento de pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

VI - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

VII - Embargos de Declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036348-27.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.036348-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : MATILDE DA CONCEICAO FERNANDES MESSIAS
ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 125/127
No. ORIG. : 07.00.00016-9 1 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO.

I - Agravo legal interposto em face da decisão monocrática que manteve a sentença de extinção da execução, ao fundamento de que não subsiste saldo complementar, a título de juros de mora, a favor da exeqüente.

II - A agravante pretende a aplicação dos juros de mora desde a data da atualização do débito homologado até a data da requisição do precatório ou até a data do efetivo pagamento, razão pela qual a sentença de extinção não pode prevalecer.

III - Consoante orientação firmada pelo Pleno do C. STF, no julgamento do RE nº 298.616, datado de 31.10.2002, é incabível a aplicação de juros de mora na tramitação regular do precatório.

IV - A Corte Especial do STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.143.677-RS, representativo da controvérsia, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 4/2/2010, ratificou o posicionamento já consolidado naquele Tribunal, no sentido da não incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento do Precatório/Requisição de Pequeno Valor (RPV).

V - A RPV nº 20090047169, foi distribuída neste E. Tribunal Regional Federal em 23/04/2009, e paga (R\$ 23.027,02) em 26/05/2009, no prazo legal, assim como a RPV nº 20090182509, distribuída nesta E. Corte em 10/11/2009, e paga em 24/12/2009, (R\$ 113,75), não sendo devidos os juros de mora.

VI - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

VII - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VIII - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

IX - Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Desembargadora Federal Vera Jucovsky, vencida a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, que lhe dava provimento, para dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002228-34.2007.4.03.6126/SP

2007.61.26.002228-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : SILVIO ALVES DE LIMA
ADVOGADO : JOSE VITOR FERNANDES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 81/84
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO DE CARVALHO ORDONHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante, porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

II - Trata-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado. Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado. Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

III - Constam dos autos: cédula de identidade (nascimento em 25.05.1965), indicando a idade atual de 47 anos; documentos médicos; CTPS; documentos pertencentes ao processo na via administrativa.

IV - Perícia médica judicial (06.2008), realizada por psiquiatra, constando histórico de F-10.2 (dependência de álcool). Assevera o experto, em análise e discussão dos resultados, que "a dependência de álcool alegada não acarretou perturbação da saúde mental ou distúrbio mental", e que "o próprio periciado refere uso abusivo de álcool com tratamento e internações desde 1998, entretanto, exerceu suas atividades laborativas, sociais e familiares regularmente até o dia em que foi demitido".

V - Informa o sr. perito, por fim, que "os sintomas referidos são vagos e mal definidos, não caracterizando quaisquer transtornos incapacitantes".

VI - Quanto ao pleito de realização de novo laudo pericial, cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

VII - O perito foi claro ao afirmar que o autor não está incapacitado para o trabalho.

VIII - Não há dúvida sobre a idoneidade do perito indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor, que atestou, após exame médico, a capacidade para o exercício de sua atividade laborativa.

IX - O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

X - O recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

XI - Não há como se afastar as conclusões da perícia médica judicial, pelo que desnecessária a realização de novo laudo.

XII - O requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

XIII - Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.

XIV - Impossível o deferimento do pleito.

XV - Decisão monocrática com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

XVI - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XVII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XVIII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006193-43.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.006193-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VANDERLEI STEVANATTO
ADVOGADO : AMAURI SOARES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL RECONHECIDO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

I - Agravo interposto pela Autarquia, com fundamento no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática que, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, deu parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, apenas para fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a sentença, e estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado, mantendo, no mais, o *decisum*.

II - Sustenta a impossibilidade de conversão de tempo de serviço especial prestado antes de 10/12/1980 para tempo de serviço comum. Alega que não restou comprovada a especialidade da atividade, através do formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico pericial, demonstrando a efetiva exposição aos agentes insalubres. Pede, em juízo de retratação, que a decisão proferida seja reavaliada, para dar provimento ao recurso e que, caso não seja esse o entendimento, requer que o presente agravo seja apresentado em mesa.

III - O trabalho desenvolvido em condições especiais e sua conversão, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

IV - Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VI - Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

VII - Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

VIII - É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de: - 06.12.1977 a 19.12.1982 - ajudante de eletricitista - agente agressivo: ruído superior a 90 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 35) e laudo técnico; - 07.02.1984 a 09.04.1991 - líder de oficina elétrica - agente agressivo: ruído superior a 90 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 41) e laudo técnico e - 20.05.1991 a 17.08.2004 - líder de oficina elétrica - agente agressivo: ruído superior a 90 db(A), de modo habitual e permanente - formulário, perfil profissiográfico previdenciário e laudo técnico.

IX - A atividade desenvolvida enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79, que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

X - Observe-se que a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79. Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

XI - O último lapso foi fixado até 17/08/2004, tendo em vista que o laudo técnico pericial, confeccionado em 17/08/2004, aponta apenas a data de início do trabalho em condições agressivas.

XII - O requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas nos interstícios mencionados, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.

XIII - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

XIV - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

XV - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

XVI - Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008447-50.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.008447-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : APARECIDA ORTELAN DE MATOS e outro
ADVOGADO : MARIA ANGELICA SOARES DE MOURA CONEGLIAN
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS. 270/280
No. ORIG. : 04.00.00110-4 1 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. RECEBIMENTO DE VALORES REFERENTES A APOSENTADORIA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Recurso de embargos de declaração recebido como agravo legal. Incidência do princípio da fungibilidade recursal, em atenção aos postulados da celeridade e razoável duração do processo (artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal), a fim de que o Julgado seja submetido, desde logo, à análise da E. Oitava Turma.

II - Não procede a insurgência da parte agravante.

III - A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, ora em atividade campesina, ora em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho incontroversos, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço ao falecido e a conseqüente pensão aos autores.

IV - A aposentadoria por tempo de contribuição prevista no artigo 52, caput, da Lei nº 8.213/91 é devida, cumprida a carência exigida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino.

V - Para demonstrar o labor campesino os autores trouxeram com a inicial, a fls. 30/66, 87/90 e 104/140: declaração de exercício de atividade rural do falecido, firmada pelo Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Altônia em 14/10/1999, informando o labor rurícola de 1959 a 06/08/1980 e de 14/10/1967 a 19/05/1980, em regime de economia familiar, sendo homologado pelo INSS o período de 01/01/1964 a 31/12/1975 (fls. 30/31); certidão de casamento da autora com o Sr. Otacílio, realizado em 12/09/1964, atestando a profissão de lavrador do cônjuge (fls. 33); certificado de dispensa de incorporação, informando que foi dispensado do serviço militar em 1967, por ser arrimo de família (fls. 35); escritura pública de venda e compra lavrada em 17/01/1966, em que figura o genitor do Sr. Otacílio como adquirente de área rural (fls. 38/39); certidões de nascimento de filhos de 07/05/1968, 13/11/1973 e 04/08/1975, atestando a profissão de lavrador do falecido (fls. 41/42 e 49); carteira de filiação junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Altônia, do falecido, admitido em 26/06/1973 (fls. 43); declaração de rendimentos do ano base de 1972, informando a sua ocupação de agricultor (fls. 45); recibo de entrega de declaração de rendimentos do ano base de 1973 e 1974 (fls. 46 e 48); guia de pagamento de ITR de 1974/1981, em nome do pai (fls. 52/59 e 87/90); declaração de exercício de atividade rural de 15/09/1997 firmada pelo genitor do Sr. Otacílio, informando que trabalhou em sua propriedade de 1959 a 1980 (fls. 58); escritura de divisão de terras de 22/12/1981, em nome do genitor (fls. 61/62); e decisão de recurso junto à 15ª Junta de Recursos da Previdência Social, constando a homologação da atividade rural de 1964 a 1975 (fls.

106/108) e que foi negada a aposentadoria ao falecido.

VI - Foram ouvidas quatro testemunhas. A primeira aponta que conheceu o Sr. Otacílio em 1960, época em que comprou um sítio vizinho. Declara que ele já trabalhava com o pai, proprietário do sítio, cultivando café, milho, feijão e outros e que passou a residir na cidade em 1978. A segunda testemunha é cunhada do falecido marido da autora, portanto, foi acolhida a contradita. Informa que conheceu o Sr. Otacílio em 1968 e que ele trabalhava na propriedade rural do genitor, na lavoura de café, arroz, milho e feijão e que no ano de 1980 passou a residir na cidade para trabalhar na prefeitura. A terceira testemunha relata que conheceu o Sr. Otacílio em 1962 e que ele trabalhava no sítio do seu pai até 1964. Acrescenta que se casou e foi residir e laborar no sítio do seu sogro, onde permaneceu até 1970, sendo que no ano de 1980 passou a morar na cidade de Lençóis Paulista. A quarta testemunha declara que Sr. Otacílio residiu e trabalhou no sítio do seu genitor no período de 1970 a 1980 e que por 04 (quatro) ou 05 (cinco) anos morou e trabalhou na propriedade do seu sogro.

VII - Além de demonstrarem a qualificação profissional do falecido como lavrador, os documentos delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

VIII - A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

IX - Os documentos, em que figura o genitor como proprietário de área rural, não têm o condão de demonstrar o labor no campo, considerando-se que tais provas apontam a titularidade de domínio, não esboçando qualquer indício de trabalho rural por parte do *de cujus*.

X - A declaração de exercício de atividade rural firmada pelo genitor, equivale à prova testemunhal, com o agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser considerada como prova material.

XI - Do conjunto probatório é possível reconhecer que o falecido exerceu atividade, como rurícola, de 01/01/1964 a 31/12/1975, período este já declarado pelo ente previdenciário, restando, portanto, incontroverso.

XII - A contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1964, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

XIII - O tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

XIV - O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

XV - Na espécie, questiona-se o período de 01/10/1993 a 09/12/1999, pelo que a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

XVI - É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de: 01/10/1993 a 09/12/1999 - agente nocivo: ruído de 96 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 23) e laudo técnico (fls. 24/26).

XVII - A atividade desenvolvida pelo falecido enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

XVIII - A questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto acima referido (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

XIX - As alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

XX - Assim, o falecido fazia jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no período mencionado.

XXI - Refeitos os cálculos do tempo de serviço, somando a atividade rural e especial convertida e os registros empregatícios incontroversos de fls. 69/70, verifica-se que o *de cujus* totalizou até a Emenda 20/98, apenas 28 anos, 01 mês e 16 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, insuficientes para a aposentação, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de serviço.

XXII - O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada. A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

XXIII - O artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido. No II - os pais; e no

III - o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida. Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

XXIV - É vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

XXV - Constatam ainda dos autos: certidão de óbito do marido/pai, ocorrido em 14.03.2003, informando como causa da morte "hipertensão intra-craniana, acidente vascular cerebral isquêmico", qualificando o falecido como funcionário público municipal, com sessenta anos de idade (fls. 12); declaração médica prestada em 20.11.2004 informando que o co-autor Renato é portador de epilepsia e deficiência mental, sendo incapaz de reger sua pessoa, gerir seus bens e responder em juízo perante a sociedade civil (fls. 15); demonstrativo de pagamento de aposentadoria/pensão em nome da co-autora Aparecida, emitido pelo órgão "Compl. Fundo Estat. Prev. e Apos. Munic.", cargo "agente da cons. e limpeza I - ES", data 31.03.2004, no valor de R\$ 601,46 (fls. 18); comprovante de requerimento de aposentadoria e abono de permanência em serviço formulado pelo falecido em 16.12.1999 (fls. 19); resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição em nome do falecido (fls. 67/74), constando como último vínculo empregatício, de 03.10.1993 a 09.12.1999 e indicando tempo de contribuição de 27 anos e 9 dias, seguido de pedido de reanálise (fls. 77/80).

XXVI - Na hipótese dos autos, não fazendo o falecido jus ao recebimento de aposentadoria por tempo de serviço, conforme já concluído, não se aplicam ao caso as disposições do art. 102 da Lei nº 8.213/91.

XXVII - Mesmo se considerando o último vínculo empregatício que cessou em 09.12.1999, não havendo nos autos notícia de que posteriormente tenha recolhido contribuições previdenciárias ou se encontrasse em gozo de benefício previdenciário, tendo em vista que veio a falecer em 14.11.2003, à toda evidência não ostentava mais a qualidade de segurado naquele momento.

XXVIII - Não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, o direito que perseguem os autores não merece ser reconhecido.

XXIX - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

XXX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.

XXXI - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XXXII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL NA APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024423-97.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.024423-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : RITA ALVES PEREIRA
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 161/167

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00009-8 1 Vr URANIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DE TRABALHADORA RURAL. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que, por unanimidade, negou provimento ao agravo legal por ela interposto.

II - Alega, em síntese, que houve contradição e obscuridade na decisão, no tocante à comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Afirma que, restou demonstrada sua condição de rurícola. Requer seja suprida a falha apontada, com atribuição de efeitos infringentes ao recurso.

III - Inexistência de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas.

IV - Constam dos autos: certidão de casamento da requerente com o Sr. Getúlio Francisco Pires, em 20/01/1973, qualificando-o como lavrador e constando averbação de separação judicial, nos termos de ação transitada em julgado em 27/03/1985; certidão de nascimento de filhas, em 10/09/1974 e 13/05/1977, qualificando o pai como lavrador; CTPS da autora, emitida em 08/08/1975, indicando, estar, atualmente, com 58 (cinquenta e oito) anos de idade anos de idade (nascimento em 19/04/1953), constando os seguintes vínculos: 02/04/1976 a 17/07/1976 e de 09/08/1976 a 15/09/1976, como trabalhadora rural e de 24/01/1987 a 19/04/1988, como faxineira; declaração de ex-empregador, de 20/11/2006, informando que a requerente trabalhou em sua propriedade rural, por um dia; atestado médico.

V - Consulta ao sistema Dataprev da Previdência Social informa que a autora manteve vínculos empregatícios urbanos, de 01/04/1984, com última remuneração em 12/1984, e de 24/01/1987 a 19/04/1988, e recolheu contribuição, como contribuinte individual, em 01/2006. Implantação da aposentadoria por invalidez, desde 16/08/2007, em razão da tutela deferida nestes autos.

VI - Perícia médica (fls. 68/72 - laudo datado de 16/08/2007) revela que a periciada é portadora de diabetes tipo II e hipertensão arterial de difícil controle. Conclui pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho.

VII - Em depoimento pessoal (04/12/2007), fls. 85, a autora afirma que desde a tenra idade exerceu a atividade rurícola e que não consegue mais laborar, há 04 (quatro) anos, em virtude dos problemas de saúde.

VIII - Foram ouvidas duas testemunhas, fls. 86/87, que afirmaram conhecer a requerente há muitos anos e que sempre foi trabalhadora rural. Confirmam que a autora não consegue mais trabalhar, em razão dos seus problemas de saúde.

IX - A prova material da condição de rurícola é antiga, não contemporânea ao período de atividade rural que se pretende comprovar.

X - As testemunhas prestam depoimentos genéricos e imprecisos quanto ao labor rural da requerente.

XI - Não é possível estender à autora a condição de lavrador do ex-marido, pelo período legalmente exigido, em razão da informação da separação, com sentença transitada em julgado em 27/03/1985.

XII - A própria requerente exerceu atividade urbana, conforme consta da consulta Dataprev, o que afasta a alegada condição de rurícola.

XIII - Não restou comprovada a qualidade de segurada especial da autora; logo, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

XIV - Mesmo considerando os vínculos empregatícios e o recolhimento efetuado no ano de 2006, também não faria jus ao benefício, tendo em vista que perdeu a qualidade de segurada após a cessação do último vínculo, em 19/04/1988, e embora tenha voltado a contribuir, em 01/2006, não efetuou o recolhimento de ao menos 1/3 das contribuições exigidas, a fim de que as contribuições anteriores fossem computadas para efeito de carência, nos termos do parágrafo único do art. 24 c/c art. 25, inc. I, ambos da Lei n.º 8.213/91.

XV - Impossível o deferimento do pleito.

XVI - Decisão monocrática com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

XVII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XVIII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XIX - Magistrado não se encontra obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou a explicar acerca de todos os textos normativos

propostos.

XX - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

XXI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029494-80.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.029494-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : JOSE MANOEL DE LIMA
ADVOGADO : ELAINE CRISTIANE BRILHANTE
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 156/160
No. ORIG. : 06.00.00085-6 1 Vr POMPEIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO RURAL NÃO RECONHECIDO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

I - Trata-se de agravo, interposto pelo autor, com fundamento no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil e artigos 250 e 251, do Regimento Interno desta E. Corte, em face da decisão monocrática de fls. 156/160, que, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, negou seguimento a seu recurso, mantendo, *in totum*, a sentença que julgou improcedente o seu pedido.

II - Sustenta que não se faz necessário, para a comprovação da atividade campesina, que os documentos abarquem todo o período questionado. Alega, ainda, que o exercício de tal atividade restou devidamente demonstrado, fazendo jus ao benefício pleiteado. Pede, em juízo de retratação, que a decisão proferida seja reavaliada, para dar provimento ao recurso e que, caso não seja esse o entendimento, requer que o presente agravo seja apresentado em mesa.

III - Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial: cópia de boleto de pesagem, de 25/01/1972, sem indicação do tipo de mercadorias; autorização para impressão de nota fiscal, de 1974; autorização para impressão de documentos fiscais, de 1974; certificado de dispensa de incorporação, indicando sua qualificação de lavrador; nota fiscal de entrada, de 1974, constando como remetente de produtos agrícolas; atestado de residência, de 02/09/1974, indicando sua profissão de lavrador; certidão emitida pelo Posto Fiscal de Pompéia, de 28/04/1998, informando que foi inscrito como produtor rural/parceiro agrícola no Sítio Campo Limpo, conforme autorização para impressão de nota do produtor, de 23/04/1974, tendo requerido talonário de nota fiscal de produtor em 23/04/1974, sendo que, não consta registro de cancelamento da referida inscrição estadual; título eleitoral, de 08/01/1974, atestando sua qualificação de lavrador; formulário de declaração de imposto de renda, exercício 1975, ano base 1974, com endereço no Sítio Campo Limpo; notas fiscais de entrada, de 1976 a 1978 e de 1980, constando como remetente de produtos agrícolas e declaração de exercício de atividade rural emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Quintana, informando que trabalhou como arrendatário/mecheiro, de 01/01/1969 a 31/12/1980, constando que o INSS homologou o labor campesino no período de 01/01/1970 a 31/12/1980; declaração emitida pela Coordenadoria de Assistência Técnica Integral da Secretaria da Agricultura - Campanha de Combate à Febre Aftosa, recomendando ao Sr. Salvador Soler Torres, a

vacinação de seus animais, de 15/02/1974; - contrato de porcentagem no trato de café, notas fiscais, autorização para impressão de documentos fiscais, declaração de informações (CPF), seguro contra granizo na lavoura algodoeira, recibo de entrega de declaração de rendimentos constando como agricultor, atestado de residência, recibo de retirada de sacos para transporte de café, declaração para cadastro de parceiro ou arrendatário, contrato de compra e venda de amendoim, nota de romaneiro de pesagem e declaração sem assinatura, indicando ser pretendente a financiamento rural pelo Banco do Brasil, todos em nome do genitor, emitidos de forma descontínua, de 1955 a 1979.

IV - Ouvidas três testemunhas em juízo, que afirmaram que o autor trabalhou no campo, desde a infância até 1980/1981, quando começou a laborar na Prefeitura.

V - As autorizações para impressão de nota fiscal e de documentos fiscais; o certificado de dispensa de incorporação; o atestado de residência; a certidão emitida pelo Posto Fiscal de Pompéia; o título eleitoral; o formulário de declaração de imposto de renda; as notas fiscais de entrada e a declaração emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Quintana apenas nos períodos homologados pelo INSS, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

VI - A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

VII - Os documentos em nome do pai do autor), apenas demonstram a ligação de seu genitor à terra, não sendo hábeis a demonstrar o efetivo labor rural do próprio requerente.

VIII - A declaração emitida pela Coordenadoria de Assistência Técnica Integral da Secretaria da Agricultura - Campanha de Combate à Febre Aftosa, em nome de terceiros, não traz qualquer informação a respeito do alegado trabalho campesino do requerente, não constituindo prova material de atividade rural.

IX - A declaração de exercício de atividade rural emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Quintana informando que trabalhou como arrendatário/meeiro, de 01/01/1969 a 31/12/1980, comprova o labor campesino apenas nos interregnos já homologados pelo INSS, ou seja, de 01/01/1970 a 31/12/1980, não podendo ser considerada como prova material dos demais períodos pleiteados.

X - Feitas essas análises, torna-se possível reconhecer-se que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1970 a 31/12/1980, o que restou incontroverso, uma vez que já homologado pelo ente previdenciário, tornando desnecessária qualquer manifestação judicial a seu respeito.

XI - Não há qualquer prova material a respeito do trabalho campesino do autor nos demais interregnos pleiteados, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, **nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.**

XII - Quanto à especialidade da atividade campesina, embora o item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 disponha como insalubres as funções dos trabalhadores na agropecuária, não é possível o enquadramento de todo e qualquer labor rural.

XIII - Os empregados do setor agrário da empresa agroindustrial apenas com o Decreto-Lei nº 704, de 24 de julho de 1969, que passou a dispor sobre a Previdência Social Rural, foram alçados à categoria de segurados obrigatórios. Por sua vez, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 extinguiu o Plano Básico da Previdência Social (Decreto-Lei nº 564/69) e instituiu o PRORURAL, estabelecendo que a empresa agroindustrial, anteriormente vinculada ao extinto IAPI e ao INPS, continuaria vinculada ao sistema geral da Previdência Social. Com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, os empregados das empresas agroindustriais e agrocomerciais passaram a beneficiários do PRORURAL, com exceção dos empregados que desde a data da Lei Complementar nº 11/1971, contribuíram para o INPS, restando-lhes garantida a condição de segurado deste Instituto. Tal garantia continuou sendo assegurada pelo Decreto nº 89.312, de 23 de janeiro de 1984, em seu artigo 6º, § 4º. Observe-se que, os segurados do Plano Básico da Previdência Social e do PRORURAL faziam jus à aposentadoria por velhice ou por invalidez, e os empregados de agroindústria, que foram incluídos no regime geral, a aposentadoria por tempo de serviço e, conseqüentemente, a aposentadoria especial, tendo em vista que realizavam o recolhimento das contribuições previdenciárias. Assim, a especialidade da atividade campesina, incluída no regime urbano, nos termos do Decreto nº 704/69, é assegurada ao empregado de empresa agroindustrial que se encontrava no Plano Básico da Previdência Social ou no Regime Geral da Previdência.

XIV - In casu, não restou comprovado que o requerente foi filiado ao Plano Básico da Previdência Social ou ao sistema geral da previdência, efetuando o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes, deste modo, não fazendo jus ao enquadramento pretendido.

XV - Quanto ao reconhecimento da especialidade do labor urbano, observa-se que tal tema, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

XVI - A possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: ***"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período"***. (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003). Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

XVII - Não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar. Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

XVIII - Na espécie, questionam-se os períodos de 03/12/1980 a 27/01/1981, 04/03/1981 a 29/02/1988, 07/05/1990 a 16/12/1998 e de 16/12/1998 a 10/07/2004, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre os respectivos cômputos, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

XIX - A legislação de regência exige a demonstração do trabalho exercido em condições especiais, através do formulário emitido pela empresa empregadora e, tratando-se de exposição ao ruído, não se prescinde do respectivo laudo técnico a revelar o nível de ruído ambiental a que estaria exposto o autor.

XX - In casu, o requerente trouxe aos autos formulário emitido pela Prefeitura Municipal de Quintana em 25/03/1988, informando que trabalhou como motorista, desde 04/03/1981, descrevendo suas atividades da seguinte maneira: *"trabalhou como motorista deste município, no caminhão de coleta de lixo municipal, ficando exposto aos odores e riscos que o lixo pode causar à saúde. Atribuiu adicional de insalubridade de 40% (quarenta por cento) sobre o salário mínimo. Trabalhou também como motorista de gabinete e motorista de ônibus, conduzindo estudantes e excursões arriscando a vida e a vida de terceiros nas ruas e rodovias durante sua jornada de trabalho. Trabalhou também como chefe do Setor de Saúde, com insalubridade de 20% (vinte por cento) sobre o salário mínimo"*. Há nos autos certidão emitida pela Prefeitura Municipal de Quintana, de 27/04/2004, informando que o autor, admitido em março de 1981, exercendo atualmente a função de motorista pelo regime CLT, exerceu no período de 01 de março de 1988 a 06 de maio de 1990, a função de motorista conduzindo veículo utilizado pelo Prefeito Municipal na execução dos serviços locais e outras cidades, de acordo com as necessidades.

XXI - Os documentos juntados não são hábeis a comprovar o labor em condições agressivas, nos termos exigidos pela legislação previdenciária. Em tese, apenas as funções de motorista de caminhão de lixo e motorista de ônibus poderiam ser caracterizadas como especiais. Entretanto, o formulário acostado aos autos, não explicita ou individualiza os períodos em que trabalhou como motorista de caminhão de lixo, motorista de ônibus, motorista de gabinete ou chefe do Setor Saúde, impossibilitando o reconhecimento da especialidade pleiteada.

XXII - A certidão acostada aos autos demonstra que trabalhou como motorista no veículo utilizado pelo Prefeito Municipal, afastando, da mesma forma, o reconhecimento de labor em condições agressivas, tendo em vista que não restou demonstrado o trabalho permanente em transporte de cargas. Por outro lado, a mera menção à função de chefe de Setor de Saúde, por si só, sem a descrição das funções exercidas ou dos agentes agressivos aos quais estaria exposto, não é hábil a demonstrar o labor em condições especiais. No que tange ao período de 03/12/1980 a 27/01/1981, o requerente limitou-se a trazer cópia da carteira de trabalho, indicando seu labor como servente de pedreiro, afastando, portanto, o reconhecimento da especialidade, tendo em vista que a profissão de pedreiro não está entre as categorias profissionais elencadas pelo Decreto nº 83.080/79 (Quadro Anexo II).

XXIII - De posse destes elementos, extrai-se que o autor não faz jus ao reconhecimento da especialidade do labor, nos interstícios questionados.

XXIV - Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço e para fazer jus à aposentação de acordo com as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

XXV - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

XXVI - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do

Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. XXVII - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida. XXVIII - Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043818-75.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.043818-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IZETE BATISTA CARDOSO
ADVOGADO : GILMAR BERNARDINO DE SOUZA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DRACENA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06.00.00030-2 2 Vr DRACENA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO RURAL RECONHECIDO EM PARTE. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO DE ERRO MATERIAL QUANTO À INDICAÇÃO DO PERÍODO EM QUE OCORREU O LABOR CAMPESINO. DECISÃO REFORMADA QUANTO A ESSE ASPECTO. RECURSO PROVIDO.

I - Agravo legal, interposto pelo INSS, com fundamento no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática que, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, deu parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para restringir o reconhecimento do labor campesino ao período de 01/01/1961 a 20/02/1972, com a ressalva de que o referido interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do § 2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91 e fixado o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, devendo ser respeitada a prescrição quinquenal, mantendo, no mais o *decisum*. De ofício, concedeu a antecipação da tutela para a imediata implantação do benefício.

II - Sustenta o Instituto Autárquico, em suas razões recursais, que houve erro material a eivar a indigitada decisão agravada quanto ao período de reconhecimento do labor campesino, pois, embora consignado tal exercício durante o interregno de 01.01.1961 a 20.02.1972, o correto seria consignar-se o período de 01.01.1967 a 20.05.1972 como praticado pelo autor na condição de trabalhador rural.

III - Destaca-se da petição inicial que o autor requereu o reconhecimento da atividade rural exercida entre 01.01.1967 a 20.05.1967, o que, aliás, já havia sido reconhecido administrativamente pelo Instituto Autárquico.

IV - Patente a ocorrência do erro material apontado pelo Instituto Autárquico em sua peça recursal, devendo a r. decisão recorrida ser parcialmente reformada, a fim de que passe a consignar que: "*Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor, ora no campo de 01/1961 a 20/05/1972, ora em condições especiais de 01/06/1972 a 30/01/1973, 24/12/1975 a 29/04/1977, 09/06/1978 a 03/04/1979, 15/02/1973 a 19/03/1975, 01/07/1975 a 06/12/1975, 15/08/1977 a*

20/05/1978, 10/09/1982 a 17/08/1984, 01/11/1984 a 01/04/1987, 01/05/1987 a 12/02/1988, 22/10/1980 a 09/09/1981, 27/08/1984 a 25/10/1984, 01/02/1990 a 03/08/1990, 01/05/1988 a 06/01/1990 e de 01/04/1992 a 05/06/1994 com a devida conversão, para somados aos demais interstícios incontroversos, propiciar o seu afastamento.

(...)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1967 a 20/05/1972, considerando-se que o documento mais antigo comprovando o labor campesino é a certidão de casamento realizado em 23/09/1967, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 63). O termo final foi demarcado, considerando-se o pedido e o conjunto probatório acostados aos autos, eis que a certidão de nascimento da filha Suzerlei Batista Cardozo, expedida em 05.04.1972, dá conta de que o autor, nesta data qualificara-se como lavrador (fls. 64), mantendo esta qualificação, até seu ingresso na Empresa de Ônibus José Brasil, ocorrido em 01.06.1972 (fls. 65).

(...)

De se esclarecer que o ente previdenciário já reconheceu o labor campesino no interstício de 01/01/1967 a 20/05/1972, de acordo com o extrato de tempo de serviço de fls. 94, restando, portanto, incontroverso.

(...)

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 31 anos, 03 meses e 27 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 02/07/1998 (data do requerimento administrativo), considerando a atividade campesina de 01/01/1967 a 20/05/1972 e o labor especial nos períodos de 01/06/1972 a 30/01/1973, 24/12/1975 a 29/04/1977, 09/06/1978 a 03/04/1979, 15/02/1973 a 19/03/1975, 01/07/1975 a 06/12/1975, 15/08/1977 a 20/05/1978, 10/09/1982 a 17/08/1984, 01/11/1984 a 01/04/1987, 01/05/1987 a 12/02/1988, 22/10/1980 a 09/09/1981, 27/08/1984 a 25/10/1984, 01/02/1990 a 03/08/1990, 01/05/1988 a 06/01/1990 e de 01/04/1992 a 05/06/1994."

VIII - Erro material corrigido, para que a parte dispositiva do julgado agravado reste redigida nos termos seguintes: "Pelos razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para restringir o reconhecimento do labor campesino ao período de 01/01/1967 a 20/05/1972, com a ressalva de que o referido interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91 e fixado o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, devendo ser respeitada a prescrição quinquenal, mantendo, no mais o decisum. De ofício, concedo a antecipação da tutela para a imediata implantação do benefício."

IX - Agravo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045012-13.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.045012-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : ANTONIO LUIZ DE SOUZA
ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.112/123
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00024-0 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

I - A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que, por unanimidade, negou provimento ao agravo legal por ela interposto.

II - Alega, em síntese, que houve omissão, contradição e obscuridade na decisão, no tocante ao reconhecimento do tempo pleiteado. Requer que sejam supridas as falhas apontadas e ressalta a pretensão de estabelecer prequestionamento da matéria suscitada.

III - Embora o certificado de dispensa de incorporação ateste a sua profissão de açougueiro, no ano de 1969, não restou comprovado através de prova material, o labor no estabelecimento pertencente aos Srs. Antonio Inácio Carneiro e Mauro Petroceli ou em um curtume, como alega.

IV - Conquanto haja o depoimento de 03 (três) testemunhas declarando seu labor de forma genérica em um açougue, num curtume e em um frigorífico, não é possível reconhecer o tempo de serviço respectivo, sem a existência de início razoável de prova material, vez que até para a comprovação de atividade rural, na qual a prova material normalmente é mais escassa, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal (Súmulas 149 do STJ).

V - Os períodos de 25/01/1973 a 05/05/1973, 01/08/1973 a 15/01/1974, 01/11/1976 a 31/05/1977, 01/02/1978 a 30/03/1978, 02/05/1979 a 02/01/1980, 01/09/1981 a 04/01/1982, 01/03/1983 a 20/05/1983, 01/06/1983 a 15/02/1984, 01/11/1984 a 06/03/1987, 01/12/1987 a 30/07/1988, 01/09/1988 a 18/02/1989, 01/09/1989 a 30/06/1990, 01/07/1990 a 20/02/1991, 01/03/1991 a 07/01/1992, 02/05/1992 a 08/03/1993, 03/01/1994 a 22/02/1996, 02/09/1996 a 22/06/1999 e, a partir de 23/06/1999, sem data de término, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

VI - Para comprovar a especialidade da atividade o autor carrou aos autos, a fls. 35/37, perfil profissiográfico previdenciário relativo à empresa Tatuibi Indústria de Alimentos, com admissão em 23/06/1999, sem assinatura e carimbo do responsável, não sendo hábil a comprovar a especialidade da atividade, durante o interregno mencionado.

VII - Não restou comprovado que o requerente trabalhou em condições agressivas, nos termos exigidos pela legislação previdenciária.

VIII - De se observar que as atividades profissionais do requerente, como açougueiro, balconista e trabalhador braçal, não estão entre as categorias profissionais elencadas pelo Decreto nº 83.080/79 (Quadro Anexo II).

IX - O autor não faz jus ao reconhecimento da especialidade do labor, nos interstícios questionados.

X - Agasalhado o Julgado recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 535, do CPC.

XI - A argumentação se revela de caráter infringente, para modificação do Julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento de pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

XII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

XIII - Embargos de Declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047374-85.2008.4.03.9999/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : DIRCEU JOSE NICOLETTI
ADVOGADO : JOEL JOAO RUBERTI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 101/102
No. ORIG. : 94.00.00053-4 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO. AGRAVO LEGAL. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA. ATRASADOS JUDICIAIS. OPÇÃO.

I - Agravo legal, interposto pela parte autora, em face da decisão monocrática cujo dispositivo é o seguinte:

"Assim, dou provimento ao apelo do INSS, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do CPC, para fazer constar que, caso o exeqüente opte pela manutenção da aposentadoria concedida administrativamente, restará extinta a execução do título judicial, bem como que, caso opte pela execução judicial, deverão ser compensadas as parcelas administrativamente recebidas".

II - Sustenta o agravante que a legislação veda o recebimento conjunto de dois benefícios, o que não é o caso em tela, eis que não se trata de recebimento concomitante, posto que um benefício sucede o outro, sendo ambos devidos. Afirma ter direito às diferenças relativas à aposentadoria por tempo de serviço, referentes ao período de 09/08/1994 a 27/09/1998, a qual não foi reconhecida na época própria.

III - A opção pelo benefício administrativo em detrimento do benefício judicial implica na extinção da execução das prestações vencidas do benefício concedido judicialmente, uma vez é vedado ao segurado retirar dos dois benefícios o que melhor lhe aprouver, ou seja, atrasados do benefício concedido na esfera judicial e manutenção da renda mensal inicial da benesse concedida na seara administrativa.

IV - Caso o autor opte pelo benefício concedido administrativamente, não serão devidas as parcelas decorrentes da decisão judicial.

V - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

VI - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VII - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

VIII - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Desembargadora Federal Vera Jucovsky, vencida a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, que lhe dava provimento, para negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : JOAO BATISTA DOS SANTOS MACHADO
ADVOGADO : ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SERTAOZINHO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 165/169
No. ORIG. : 06.00.00193-3 3 Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. TEMPO ESPECIAL RECONHECIDO PARCIALMENTE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

I - Agravo interposto pelo requerente, com fundamento no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática que rejeitou a preliminar e, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, deu parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedentes os pedidos de concessão de aposentadoria especial e aposentadoria por tempo de serviço, restringindo o reconhecimento do exercício de atividades em condições especiais aos períodos de 19/11/1979 a 02/05/1983, 03/12/1984 a 06/10/1986, 01/12/1986 a 13/10/1989, 14/06/1993 a 30/07/1993, 23/09/1993 a 25/04/1994, 01/09/1994 a 31/03/1995 e de 03/04/1995 a 04/05/1995.

II - Pretende o agravante seja dado provimento a seu agravo para que reste reconhecido o enquadramento como especial de todo o período indicado em sua petição inicial. Sustenta que *"a decisão encontra-se em flagrante ilegalidade, pois reverteu uma decisão sem analisar todas as provas requeridas, porém não realizadas, por ter entendido o d. Juízo "a quo" que o autor já possuía o tempo exigido em lei para a concessão do pedido."*

III - A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer que os períodos de trabalho, especificados na inicial, no campo e em condições agressivas, para o fim de concessão da aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição.

IV - A aposentadoria especial está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS. O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

V - Na espécie, questionam-se os períodos de 19/11/1979 a 02/05/1983, 01/07/2003 a 07/11/2003, 01/09/1994 a 31/03/1995, 05/06/2003 a 30/06/2003, 19/11/1990 a 03/07/1991, 19/05/1992 a 29/03/1993, 04/12/2002 a 03/03/2003, 06/03/2003 a 01/04/2003, 03/04/1995 a 04/05/1995, 14/03/1993 a 30/07/1993, 23/09/1993 a 25/04/1994, 01/12/1986 a 28/02/1989, 01/03/1989 a 13/10/1989, 03/12/1984 a 06/10/1986, 18/09/1995 a 01/02/2001, 02/02/2001 a 04/06/2002, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

VI - É possível reconhecer a especialidade da atividade nos interstícios de: - 19/11/1979 a 02/05/1983 - Samperfil Serralheria Artística - ajudante geral - atividades executadas: "ajudava na montagem de peças furando, lixando, liminando, cortando, esmerilhando, pequenos serviços de solda e cortes com maçarico de oxiacetileno" - formulário; - 01/09/1994 a 31/03/1995 - Empresa Tejofran - soldador - atividades executadas: o funcionário executava serviços com solda elétrica acoplando o eletrodo correto na máquina de acordo com o material a ser soldado. - agentes agressivos: ruídos acima de 92 db (A), fumaça, calor do maçarico e pó em suspensão. - formulário; - 14/06/1993 a 30/07/1993, 23/09/1993 a 25/04/1994 e de 03/04/1995 a 04/05/1995 - Temporama Empregos Efetivos e Temporários Ltda - soldador - Atividade exercida: efetuava serviços com solda elétrica acoplando o eletrodo correto na máquina de acordo com o material a ser soldado, e solda oxi-acetilênica, em montagem de chaparia, tubulações, vigas de aço, sobre a cabeça, agachado, deitado em posições verticais, horizontais e em pé - agentes agressivos: agentes nocivos: ruído acima de 93 db (A), gás em forma de fumaça, fumaça provocada pelo eletrodo em fusão, calor do maçarico e pó em suspensão - formulários e CTPS. Essas atividades enquadra-se no item 2.5.3 e item 1.2.11, do Anexo II, do Decreto nº 83.080/79, que elencam a atividade dos soldadores e dos trabalhadores em outros produtos tóxicos; associação de agentes - solda elétrica e

oxiacetileno (fumos metálicos).

VII - 03/12/1984 a 06/10/1986 - agente agressivo: ruído de 94 a 98 db (A), de forma habitual e permanente; e de 01/12/1986 a 13/10/1989 - agente agressivo: ruído de 96,18 db (A), de forma habitual e permanente - formulário e laudo técnico acostados aos autos. Tais atividades desenvolvidas pelo autor enquadram-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

VIII - A questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

IX - As alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual *"na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA"*.

X - Nos interregnos de 04/12/2002 a 03/03/2003 e de 06/03/2003 a 01/04/2003 em que prestou serviços para Temporama Empregos Efetivos e Temporários Ltda (formulários nos autos) e no período de 01/07/2003 a 07/11/2003, em que trabalhou para a empresa Appaloosa Máquinas Agrícolas, ambas como soldador, a especialidade da atividade não restou demonstrada pelo correspondente laudo técnico. Ressalte-se que, em 05/03/97, foi editado o Decreto de nº 2.172/97 que, ao regulamentar a Medida Provisória nº 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, determinou que somente a efetiva comprovação da permanente e habitual exposição do segurado a agentes nocivos à saúde, por laudo técnico (arts. 58, §s 1 e 2º da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97), poderia caracterizar a especialidade da atividade.

XI - No que se refere aos períodos de 18/09/1995 a 01/02/2001 e de 02/02/2001 a 04/06/2002, embora o autor tenha juntado Perfil Profissiográfico e laudo técnico de insalubridade, os mencionados documentos não esclarecem se a exposição aos agentes agressivos se deram de forma habitual e permanente. Esclareça-se que, em 28.04.1995, foi editada a Lei nº 9.032/95, que alterou a redação do § 3º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91 e passou a exigir a comprovação do trabalho "não ocasional nem intermitente, em condições especiais".

XII - Assentados esses aspectos, verifica-se que o autor não faz jus ao benefício de aposentadoria especial, eis que não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

XIII - Quanto ao pedido afeto à aposentadoria por tempo de serviço, tem-se que a questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, desde seus 11 (onze) anos de idade até 1979, para somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS e às atividades exercidas em condições especiais, justificar o deferimento do pedido.

XIV - Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a exordial, título eleitoral, de 18/08/1976 indicando sua profissão de lavrador.

XV - Ouvidas duas testemunhas. O primeiro depoente relata que trabalhou com o requerente desde aproximadamente 1970, cortando cana-de-açúcar, até 1977. Não sabe esclarecer quando o autor começou a trabalhar como soldador. O segundo depoente afirma que trabalhou em companhia do autor a partir de 1977, durante cerca de 4 (quatro) anos, e que, depois disso, perderam contato.

XVI - A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

XVII - *In casu*, a CTPS do requerente demonstra que trabalhou como lavrador, de 15/07/1975 a 10/04/1976 e de 07/05/1976 a 30/11/1976. Por outro lado, a única prova material juntada, qual seja, o título eleitoral, refere-se ao mesmo período estampado em CTPS, tornando desnecessária sua análise.

XVIII - Os registros constantes em carteira de trabalho comprovam apenas o labor nos respectivos períodos, não sendo hábeis a demonstrar o trabalho rural em interregnos não indicados na própria CTPS. Assim, não restou demonstrado o labor campesino do autor desde seus 11 (onze) anos de idade, conforme alega.

XIX - Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

XX - Por oportuno, cumpre esclarecer que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

XXI - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem

submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.
XXII - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
XXIII- *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.
XIV - Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, sendo que a Desembargadora Federal Vera Jucovsky, com ressalva, acompanhou o voto da Relatora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0053058-88.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.053058-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : LUIZ CARLOS ZANCO
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.147/154
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MICHELLE MARIA CABRAL MOLNAR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 07.00.00154-7 1 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

I - A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que, por unanimidade, negou provimento ao agravo legal por ela interposto.

II - Alega, em síntese, que houve omissão, contradição e obscuridade na decisão, no tocante ao reconhecimento do tempo pleiteado. Requer que sejam supridas as falhas apontadas e ressalta a pretensão de estabelecer prequestionamento da matéria suscitada.

III - Não é possível o enquadramento como especial do período de 09/06/1969 a 31/10/1973.

IV - O formulário DSS-8030 de fls. 21, confeccionado em 31/12/2003, informa, de forma genérica, o labor do requerente, ora como ajudante de vigia, ora guarda e que os agentes nocivos estão elencados no laudo em anexo.

V - Acrescente-se, ainda, que descreve as seguintes atividades do autor: "Atende a transportadores, fornecedores e demais visitantes, orientando-lhes quanto ao procedimento a ser seguido ou encaminhando-os as seções interessadas. Faz rondas noturnas percorrendo as diversas áreas da fábrica, observando a presença de pessoas estranhas, vestígios de princípios de incêndio ou danos materiais em edifícios e equipamentos."

VI - O laudo técnico de fls. 23/24, ainda que indique a presença de ruído de 81,60 db(A), no ambiente de trabalho do segurado, tem-se que tal documento não é contemporâneo, tendo em vista a informação de que foi realizada a perícia em junho de 1981, não constando a informação de que as condições no cenário laboral continuam

inalteradas. Portanto, o laudo técnico não é hábil para comprovar a especialidade da atividade.

VII - A renda mensal inicial revisada deve ter seu termo inicial fixado na data da citação em 07/08/2007, tendo em vista que o requerente, no ajuizamento da demanda, juntou documentos novos não analisados pelo INSS por ocasião do pleito administrativo.

VIII - Agasalhado o Julgado recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 535, do CPC.

IX - A argumentação se revela de caráter infringente, para modificação do Julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento de pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

X - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

XI - Embargos de Declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0055533-17.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.055533-9/SP

RELATORA	: Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: JOSE FLAVIO BIANCHI
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARIA RICARDO DE MANICOR
ADVOGADO	: ADALBERTO GUERRA
REMETENTE	: JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ADAMANTINA SP
No. ORIG.	: 07.00.00107-6 1 Vr ADAMANTINA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. REEXAME NECESSÁRIO NÃO É HIPÓTESE. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL INSUFICIENTES. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO.

I - Não é o caso de se conhecer do reexame necessário, considerando que a sentença foi proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.

II - Para comprovar a atividade campesina, a requerente carrou documentos em nome de Aparecido José Ricardo, quais sejam: a) notas fiscais de produtor referentes aos anos de 1970 e 1971; b) título eleitoral de 03/03/1975, estando ilegível a qualificação; c) certificado de conclusão do Curso de Educação de Adolescentes e Adultos de 1961, constando ser filho de João Ricardi e Amélia Rinaldi; d) comunicação de venda de gado de 25/11/1971; e) certidão emitida pelo Chefe do Posto Fiscal de Adamantina em 14/03/1995, informando que foi inscrito como produtor rural a partir de 10/06/1970, como porcenteiro, cancelando em 30/08/1974; f) declaração do Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Adamantina de 16/03/1995, sem a homologação do órgão competente, apontando que trabalhou no campo; e g) certificado de reservista de 3ª. Categoria de 20/08/1963, em que se qualificou como lavrador.

III - A requerente juntou, ainda, a carteira de trabalho, informando o nome dos seus genitores, quais sejam, João

Ricardo e Amelia Ricardi Ricardo e que trabalhou de 05/11/1973 a 18/05/1981, como auxiliar de produção, na Indústria Reunidas F. Matarazzo.

IV - A Autarquia Federal carreu documentos relativos ao sistema Dataprev, constando que Aparecido José Ricardo trabalhou de 06/01/1975 a 12/07/2000 na Rhodia Brasil Ltda e passou a receber aposentadoria por tempo de contribuição a partir de 13/08/1996.

V - Testemunhos, de forma vaga e genérica, afirmam que a autora trabalhou no campo.

VI - Ausência de prova material que ateste o trabalho na lavoura, durante o período questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, *nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça*.

VII - Requisitos dos arts. 48, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 não foram satisfeitos, quanto ao tempo do trabalho no campo e carência.

VIII - Apelação do INSS provida.

IX - Sentença reformada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário e dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Substituta

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062564-88.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.062564-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : PEDRO ROBERTO DA SILVA
ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 94/96
No. ORIG. : 07.00.00121-8 2 Vr JACAREI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 1.523-9, de 26/06/1997, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97.

I - Agravo legal interposto pela parte autora, em face do *decisum* que, de ofício, reconheceu a decadência do direito de revisão da RMI, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC.

II - Alega o agravante, em síntese, que não há falar em prescrição da ação e, tampouco, em decadência do direito do Autor, nos termos da nova redação do art. 103 e seu parágrafo único da Lei nº 8.213/91, trazida pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, aplicando-se ao caso *sub judice* o disposto no texto original do art. 103, da Lei nº 8.213/91, vigente à época da concessão do benefício. Pretende o julgamento da matéria pela Turma Colegiada.

IV - O autor pleiteou a revisão da aposentadoria por tempo de serviço por ele percebida, com o reconhecimento de trabalho prestado em condições especiais, no período de 07.12.1971 a 04.04.1977, e a sua conversão, para somado ao tempo de serviço incontroverso, propiciar a revisão da renda mensal inicial do seu benefício, com DIB fixada em 04.07.1997.

V - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.

VI - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.
VII - Como a presente ação foi protocolada em 22.08.2007, operou-se a decadência do direito à revisão da RMI.
VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes.
IX - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
X - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.
XI - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL NA APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006903-42.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.006903-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 185/196
INTERESSADO : EDNALVA NUNES SILVA DE SOUZA
ADVOGADO : RUSLAN STUCHI e outro
No. ORIG. : 00069034220084036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

I - O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS opõe embargos de declaração ao v. Acórdão que negou provimento ao agravo legal interposto.

II - Alega que houve obscuridade na decisão, no tocante à comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Aduz que, não restou demonstrada a incapacidade total e permanente para o labor. Requer seja suprida a falha apontada e ressalta a pretensão de estabelecer prequestionamento da matéria suscitada.

III - Inexistência de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas.

IV - Constam dos autos: RG (data de nascimento: 20.08.1959), informando estar, atualmente, com 52 anos de idade; comunicados do INSS; documentos médicos; CTPS, com registros, de 01.03.1978 e 07.05.1979, de 17.12.1979 a 13.03.1981 e de 01.11.1988 a 11.04.1989, e com admissão em 01.09.1990, sem data de saída, este como empregada doméstica; guias de recolhimento à Previdência Social, de forma descontínua, entre 10/1990 e 01/2003.

- V - Consulta ao sistema Dataprev, extrato de auxílio-doença, com DIB em 22.02.2005 e DCB em 30.05.2008.
- VI - Laudo médico judicial (fls. 110/122 - 30.04.2009), após histórico e exames, informa a existência de quadro progressivo de câncer de mama e de depressão após perda traumática do filho. No momento da perícia, pelas alterações psíquicas apresentava-se incapaz para toda e qualquer atividade. Observa que, mesmo após melhora clínica de sua condição, em razão da retirada dos linfonodos da axila não mais poderá exercer a função de doméstica. Concernente ao câncer de mama, deverá permanecer sob controle ambulatorial por seis anos; quanto à condição psiquiátrica, não é possível estabelecer o período de tratamento. Atesta incapacidade total e temporária para o exercício de qualquer atividade, reiterando que, após a melhora do quadro depressivo, a autora não mais poderá exercer a atividade de empregada doméstica. Considera impossível precisar o início das doenças e da incapacidade, limitando-se a relatar que a história da depressão teve início em agosto de 2005, aproximadamente.
- VII - A requerente esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.
- VIII - Recebeu auxílio-doença de 22.02.2005 a 30.05.2008 e a demanda foi ajuizada em 13.11.2008, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.
- IX - A incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais, de forma que, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual, porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.
- X - O perito informa a existência de quadro progressivo de câncer de mama e de depressão após perda traumática do filho. No momento, pelas alterações psíquicas apresentava-se incapaz para toda e qualquer atividade. Observa que, mesmo após melhora clínica de sua condição, em razão da retirada dos linfonodos da axila não mais poderá exercer a função de doméstica. Concernente ao câncer de mama, deverá permanecer sob controle ambulatorial por seis anos; quanto à condição psiquiátrica, não é possível estabelecer o período de tratamento. Reitera que, após a melhora do quadro depressivo, a autora não mais poderá exercer a atividade de empregada doméstica. Conclui-se, pois, por impossível o retorno a suas atividades.
- XI - Associando-se a idade, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, tais fatores impossibilitam sujeitá-lo a ficar à mercê de exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.
- XII - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.
- XIII - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.
- XIV - Deve-se ter sua incapacidade como total e permanente para o trabalho.
- XV - A requerente esteve vinculado ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação (13.11.2008) e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
- XVI - Decisão monocrática com fundamento no artigo 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.
- XVII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.
- XVIII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.
- XIX - Magistrado não se encontra obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou a explicar acerca de todos os textos normativos propostos.
- XX - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.
- XXI - A finalidade de prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535 do Código de Processo Civil. Precedentes.
- XXII - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003882-22.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.003882-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : GREGORIO SERVIN
ADVOGADO : DANILO PEREZ GARCIA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 31/44

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. IMPUGNAÇÃO À ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. AGRAVO LEGAL. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. POSSIBILIDADE DE AFASTAMENTO NO CASO CONCRETO.

I - Agravo legal, interposto pelo impugnado, em face da decisão monocrática que deu provimento ao apelo do INSS, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para reformar a sentença e julgar procedente a impugnação à assistência judiciária.

II - O agravante alega que à época da propositura da ação encontrava-se desempregado, tendo reingressado no mercado de trabalho em troca de um salário mínimo, fato que não é mais relevante ao caso dos autos, posto que extinto o contrato de trabalho. Afirma que à época da propositura da ação, em 2008, sua renda líquida era de R\$ 1.841,15, não tendo condições de arcar com as despesas processuais sem prejuízo do seu sustento e de sua esposa, igualmente idosa. Pretende a reforma do *decisum*.

III - A Impugnação ao Pedido de Assistência Judiciária foi apresentada pelo INSS, em razão do autor, na inicial da ação de conhecimento (pedido de desaposentação, com a transformação de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição em aposentadoria integral), ter informado receber salário de R\$ 3.100,00, até abril/2008, o qual, somado ao seu benefício previdenciário, resvala no patamar de R\$ 5.000,00.

IV - O art. 4º, § 1º, da Lei 1060/50, dispõe que a mera declaração da parte a respeito da impossibilidade de assunção dos encargos decorrentes da demanda gera presunção relativa do estado de hipossuficiência.

V - No caso dos autos, verifico que o ora recorrente recebia benefício de aposentadoria, à época da propositura da ação, em maio de 2008, no valor bruto de R\$ 1.932,89, e líquido de R\$ 1.841,15, o que afasta a presunção *juris tantum* da declaração de hipossuficiência apresentada na demanda previdenciária.

VI - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes.

VII - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VIII - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

IX - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Desembargadora Federal Vera Jucovsky, sendo que a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, inicialmente, dava-lhe provimento para que o recurso tivesse seguimento, com a oportuna inclusão do feito em pauta para julgamento, com fulcro no art. 557, § 1º, do CPC e, vencida, negou provimento à apelação, nos

termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000229-09.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.000229-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : LAZARO ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 180/185
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODOLFO APARECIDO LOPES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00002290920084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Recurso de embargos de declaração recebido como agravo legal. Incidência do princípio da fungibilidade recursal, em atenção aos postulados da celeridade e razoável duração do processo (artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal), a fim de que o Julgado seja submetido, desde logo, à análise da E. Oitava Turma.

II - Não procede a insurgência da parte agravante, que alega ter preenchido os requisitos legais necessários à concessão dos benefícios e afirma que a própria Autarquia reconheceu sua incapacidade e concedeu a aposentadoria por invalidez, restando apenas o pagamento de parcelas em atraso, desde 28/05/2007.

III - O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm inseridos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado. Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado. Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

IV - Constam dos autos: CTPS do autor, informando estar, atualmente, com 62 (sessenta e dois) anos de idade (nascimento em 02/02/1951), constando vínculos empregatícios, descontínuos, desde 03/10/1975, sendo o último de 05/04/2004 a 21/05/2004, como prestador de serviços gerais em estabelecimento agrícola; documentos relativos à concessão de auxílio-doença, de 26/07/2004 a 28/05/2007, e aos posteriores indeferimentos, por parecer contrário da perícia médica; atestados e exames médicos.

V - Perícia médica informa que o periciado apresenta déficit visual em olho direito (20/40) e esquerdo (enxerga apenas vultos), além de patologias degenerativas de coluna. Conclui o jurisperito que "não há incapacidade para as funções laborais - respeitando as limitações físicas em função dos problemas visuais e de coluna".

VI - O segundo laudo médico judicial (fls. 144/147 - 11/08/2011), elaborado por médico ortopedista/ergonomista, afirma que o periciado apresenta artrose lombar em estágio inicial e glaucoma. Ao exame clínico, apresentou visão boa com olho direito e ausente com o olho esquerdo; flexão e extensão do tronco sem déficits, além de força preservada em membros inferiores. Aduz o Sr. Perito que o quadro é estável, concluindo pela inexistência de incapacidade laborativa.

VII - Consulta ao sistema Dataprev, da Previdência Social informa vínculos empregatícios, descontínuos, em nome do requerente, desde 20/04/1983, sendo os últimos de 01/04/2008 a 10/06/2008 e de 03/05/2010 a

01/07/2010. Consta, ainda, que o autor recebeu auxílio-doença, de 26/07/2004 a 28/05/2007 e que percebe aposentadoria por idade, desde 03/02/2011.

VIII - Assim, o exame do conjunto probatório mostra que o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

IX - Não há nos autos informação de que o requerente tenha recebido aposentadoria por invalidez na via administrativa, e sim de que percebe aposentadoria por idade, desde 03/02/2011.

X - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

XI - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XII - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, mantendo a decisão monocrática, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005140-64.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.005140-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : JOSE TEODORO DOS REIS FILHO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.199/208
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela impossibilidade de substituição da aposentadoria percebida por outra mais vantajosa.

III - A desaposentação não constitui mera renúncia a benefício previdenciário. Segurado pretende substituir o seu benefício por outro mais vantajoso, sem restituir qualquer parcela ao INSS.

IV - A restituição dos proventos, até então percebidos, não basta ao deferimento do pedido. Nada justifica a substituição almejada. A devolução das parcelas percebidas não integra o pedido inicial, como requisito para a desaposentação.

V - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VI - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.

VII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Relatora para o acórdão

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003079-62.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.003079-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : MARCIA IRANI COMENALE PIRES
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA FUGAGNOLLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pela parte autora por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade processual, ao evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. Não há que se falar em anulação da sentença.

III - O tempo de serviço posterior à aposentadoria não gera direito à nova aposentadoria dentro do Regime Geral de Previdência Social nem pode ser computado para fins de aumento de coeficiente de aposentadoria proporcional.

IV - Se a lei de regência somente previu o aproveitamento da atividade e das contribuições recolhidas posteriormente à aposentadoria para fins de salário-família e de reabilitação profissional, não pode o Poder Judiciário, em evidente quebra do princípio da Separação de Poderes, exercer função legislativa e permitir que o segurado substitua o benefício em manutenção.

V - Pretensão não encontra amparo no ordenamento jurídico vigente, afrontando o princípio da estrita legalidade que norteia os atos administrativos.

VI - O fato de o aposentado se tornar contribuinte não leva à necessidade de o Estado oferecer contraprestação, já que vigora, no sistema previdenciário, o princípio da solidariedade entre indivíduos e gerações.

VII - Não se ignora o julgamento proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no RESP nº 1.332.488/SC, submetido à disciplina do artigo 543-C do Código de Processo Civil, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013.

VIII - A matéria em debate também é objeto de análise pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 661256/SC, Rel. Min. Ayres Britto, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional.

IX - O artigo 102, da Constituição Federal, determina que uma vez reconhecida a existência de repercussão geral

da matéria constitucional, a competência para exame da matéria é constitucionalmente atribuída à Corte Suprema.
X - Da manifestação do então Ministro Relator constou ser "oportuna a submissão do presente caso ao Plenário Virtual, a fim de que o entendimento a ser fixado pelo Supremo Tribunal Federal possa nortear as decisões dos Tribunais do País nos numerosos casos que envolvem a controvérsia".

XI - O artigo 543-C, do Código de Processo Civil, não impede o julgamento do tema de maneira diversa, posto que "*mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial*" (art. 543-C, § 8º, CPC).

XII - Apelo da parte autora desprovido.

XIII - Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004434-10.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.004434-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : JUVERCI FERREIRA DAS NEVES
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIANA DA PAZ STABILE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pela parte autora por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade processual, ao evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. Não há que se falar em anulação da sentença.

III - O tempo de serviço posterior à aposentadoria não gera direito à nova aposentadoria dentro do Regime Geral de Previdência Social nem pode ser computado para fins de aumento de coeficiente de aposentadoria proporcional.

IV - Se a lei de regência somente previu o aproveitamento da atividade e das contribuições recolhidas posteriormente à aposentadoria para fins de salário-família e de reabilitação profissional, não pode o Poder Judiciário, em evidente quebra do princípio da Separação de Poderes, exercer função legislativa e permitir que o segurado substitua o benefício em manutenção.

V - Pretensão não encontra amparo no ordenamento jurídico vigente, afrontando o princípio da estrita legalidade que norteia os atos administrativos.

VI - O fato de o aposentado se tornar contribuinte não leva à necessidade de o Estado oferecer contraprestação, já que vigora, no sistema previdenciário, o princípio da solidariedade entre indivíduos e gerações.

VII - Não se ignora o julgamento proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no RESP nº 1.332.488/SC, submetido à disciplina do artigo 543-C do Código de Processo Civil, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013.

VIII - A matéria em debate também é objeto de análise pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 661256/SC, Rel. Min. Ayres Britto, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional.

IX - O artigo 102, da Constituição Federal, determina que uma vez reconhecida a existência de repercussão geral da matéria constitucional, a competência para exame da matéria é constitucionalmente atribuída à Corte Suprema.

X - Da manifestação do então Ministro Relator constou ser "oportuna a submissão do presente caso ao Plenário Virtual, a fim de que o entendimento a ser fixado pelo Supremo Tribunal Federal possa nortear as decisões dos Tribunais do País nos numerosos casos que envolvem a controvérsia".

XI - O artigo 543-C, do Código de Processo Civil, não impede o julgamento do tema de maneira diversa, posto que "*mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial*" (art. 543-C, § 8º, CPC).

XII - Apelo da parte autora desprovido.

XIII - Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007730-40.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.007730-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
INTERESSADO : NILVA MUZY DA COSTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 130/131

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC Nº 20/98 E 41/03. RMI LIMITADA AO TETO POR OCASIÃO DA REVISÃO DO ART. 144 DA LEI Nº 8.213/91. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL.

I - Agravo legal, interposto pelo INSS, em face da decisão monocrática que deu provimento ao agravo legal da autora, de acordo com o artigo 557 § 1º-A, do CPC, para reformar o *decisum* de fls., bem como a sentença, julgando procedente o pedido de revisão pelo teto das ECs 20/98 e 41/03.

II - Alega o agravante que a pretensão à revisão do benefício diante do advento dos novos tetos das EC 20/98 e 41/03, nos termos da decisão do STF no RE 654.354/SE, encontra-se inteiramente coberta pela decadência.

Afirma que, ainda que não se reconheça a ocorrência da decadência, merece ser analisada a questão da incidência da prescrição quinquenal.

III - O benefício da autora, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 06/02/1991, no Buraco Negro. Em 03/93, o benefício foi revisto, por força das disposições contidas no artigo 144 da Lei nº 8.213/91, e teve seu valor limitado ao teto.

IV - Não se trata de revisão do ato de concessão do benefício, mas de reajuste do benefício pelos novos valores dos tetos fixados pelas ECs nº 20/98 e 41/03, de modo que não se aplica o instituto da decadência na matéria em análise.

V - Quanto à prescrição, assiste razão ao INSS, de forma que é indevido o pagamento das parcelas atrasadas anteriores ao quinquênio legal do ajuizamento da ação, conforme parágrafo único do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

V - Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002001-94.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.002001-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : MARGARIDA DAS DORES LARA
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 88/92
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00060-2 1 Vr PILAR DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão da pensão por morte.

II - O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada. A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

III - O artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido. No II - os pais; e no III - o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida. Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

IV - É vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

V - Constam dos autos: certidão de casamento da autora com o falecido, qualificado como lavrador, em 14.10.1961 (fls. 10), e certidão de óbito do marido da requerente, ocorrido em 30.03.2000, sendo causa da morte a neoplasia maligna do pâncreas, qualificado o falecido como lavrador, com setenta anos de idade (fls. 11).

VI - O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se que o falecido possui inscrição como contribuinte empresário desde 01.07.1987 e efetuou recolhimentos a este título de junho a agosto de 1987 e em junho de 1989 (fls. 26/28).

VII - Foram ouvidas duas testemunhas, que prestaram depoimentos genéricos e imprecisos quanto às alegadas atividades rurais do *de cujus* (fls. 72/73).

VIII - A autora comprova ser esposa do falecido por meio da apresentação de sua certidão de óbito. Assim, sua dependência econômica é presumida.

IX - Todavia, não restou comprovado o labor rurícola do *de cujus* no momento do falecimento.

X - O início de prova material a esse respeito é frágil, consistente unicamente na qualificação como lavrador nas

certidões de casamento e óbito, documentos emitidos com base em informações prestadas verbalmente.

XI - As testemunhas, por sua vez, prestaram depoimentos genéricos e imprecisos a respeito das atividades rurais do falecido.

XII - O falecido possui inscrição e recolhimentos como contribuinte empresário, atividade de natureza urbana, restando assim descaracterizada a alegada condição de rurícola.

XIII - Não foi comprovada a qualidade de segurado especial do marido da autora.

XIV - Mesmo considerando os recolhimentos previdenciários do falecido, a concessão do benefício revela-se inviável, pois considerando o lapso decorrido entre os recolhimentos e o óbito, a qualidade de segurado já havia sido perdida há muito tempo e o falecido não fazia jus à concessão de aposentadoria.

XV - Não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido.

XVI - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito.

XVII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.

XVIII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XIX - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005081-66.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.005081-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : MANOEL RODRIGUES DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : REGINA CRISTINA FULGUERAL
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 162/163-verso
No. ORIG. : 07.00.00177-3 1 Vr VIRADOURO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR IDADE. EMPREGADO RURAL. REGISTRO EM CTPS. CARÊNCIA.

I - Trata-se de agravo, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da decisão monocrática que rejeitou as preliminares, negou seguimento ao seu apelo e deu parcial provimento ao reexame necessário, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, apenas para isentar a Autarquia do pagamento das despesas processuais e alterar a forma de incidência dos juros de mora, mantendo, no mais, a sentença que o condenou a proceder a revisão da renda mensal inicial do benefício do autor, calculando-a com base na média aritmética dos últimos 36

salários-de-contribuição do PBC.

II - O agravante sustenta que o autor não cumpriu a tabela do art. 142, da Lei nº 8.213/91, para a concessão de aposentadoria por idade além do salário-mínimo. Afirma que o período anterior ao advento da Lei nº 8.213/91, mesmo constando registro em CTPS, não conta para fins de carência, conforme art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, pois a filiação não era obrigatória e como tal, necessário se faz a comprovação do recolhimento das contribuições, fato que não ocorreu.

III - O autor instruiu a inicial com a cópia das suas CTPSs, constando registros como trabalhador rural nos seguintes períodos: 12/06/78 a 15/06/79; 22/09/79 a 13/12/79; 02/01/80 a 13/12/80; 14/12/80 a 20/10/81; 01/11/81 a 15/12/82; 16/12/82 a 30/12/83; 02/01/84 a 04/01/85; 07/01/85 a 15/12/86; 18/12/86 a 12/12/87; 04/01/88 a 30/11/88; 02/01/89 a 25/11/89; 01/12/89 a 06/12/91; 06/01/92 a 17/12/92; 04/01/93 a 22/12/93; 03/01/94 a 19/01/99 (fls. 22/36), além dos extratos do CNIS, constando sua inscrição como empregado desde 1980, bem como os recolhimentos efetuados a partir de 1982 até janeiro de 1999

IV - Contrato de trabalho anotado em CTPS do empregado rural representa prova plena do vínculo empregatício, não havendo impedimento legal para que seja computado para efeito de carência. Precedentes do STJ.

V - O autor trabalhou no campo por mais de 20 anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 60 anos em 1998, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 102 meses.

VI - O valor da aposentadoria por idade rural deverá ser revisado, conforme o disposto nos artigos 28, 29 e 50, da Lei n. 8.213/91, com base nos salários de contribuição.

VII - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VIII - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

IX- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO
Nº 0000083-18.2009.4.03.6002/MS

2009.60.02.000083-4/MS

RELATOR	: Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
REL. ACÓRDÃO	: Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
INTERESSADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: CARLOS ROGERIO DA SILVA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.297/299
EMBARGANTE	: EDNA MARIA NUNES FACHOLI
ADVOGADO	: AURELIO MARTINS DE ARAUJO e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ºSSJ > MS
No. ORIG.	: 00000831820094036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA. PRINCÍPIO DA MORALIDADE ADMINISTRATIVA. PRINCÍPIO DA VEDAÇÃO DO ENRIQUECIMENTO SEM

CAUSA. POSSIBILIDADE DE COBRANÇA DOS VALORES INDEVIDAMENTE PAGOS. ARTIGOS 115, DA LEI Nº 8.213/91, E 154, DO DECRETO Nº 3.048/99.

I - Embargos de declaração, opostos pela parte autora, em face do v. acórdão que, por maioria, acolheu o agravo legal do INSS, para dar provimento ao seu apelo e ao reexame necessário, a fim de reformar a sentença, denegando a segurança.

II - Alega a embargante a ocorrência de obscuridade no julgado, pleiteando seja esclarecido se a decisão fere ou não o princípio constitucional da irrepetibilidade de alimentos, insculpido no art. 1º, inciso III, da CF de 1988.

III - Não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente, de forma clara e precisa, sopesou valores e decidiu sobrepor o princípio da moralidade administrativa (art. 37, *caput*, da Constituição Federal), que obstaculiza o recebimento de valores indevidos da previdência social, custeada por contribuições de toda a sociedade, bem como o princípio da vedação do enriquecimento sem causa, além da previsão legal de ressarcimento dos prejuízos sofridos com os pagamentos indevidos, a teor dos artigos 115, da Lei nº 8.213/91, e 154, do Decreto nº 3.048/99, ao princípio da irrepetibilidade dos alimentos, concluindo que é plenamente possível a cobrança dos valores indevidamente pagos, desde que respeitado o contraditório e a ampla defesa.

IV - Agasalhado o v. Acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 535, do CPC.

V - O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VI - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

VII - Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Relatora para o acórdão

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004163-25.2009.4.03.6002/MS

2009.60.02.004163-0/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : TEREZA LOURENCO PEREIRA
ADVOGADO : ALEXANDRE MAGNO CALEGARI PAULINO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.117/129
No. ORIG. : 00041632520094036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. AUSENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

I - A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que negou provimento ao agravo legal por ela interposto.

II - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado.

III - Provas e alegações constantes dos autos devidamente analisadas.

IV - Com efeito, o art. 132 do CPC contempla o princípio da identidade física do Juiz, ao garantir o julgamento do feito pelo Magistrado que concluir a instrução. Ocorre que a própria lei processual prevê exceções ao princípio e a autora não logrou demonstrar a persistência da vinculação do Juiz que presidiu a prova oral, nem a ocorrência de qualquer prejuízo. Inexiste, assim, nulidade a ser reconhecida.

V - A autora juntou com a inicial: comprovante de requerimento administrativo do benefício, formulado em 29.06.2009; certidão de óbito do *de cujus*, ocorrido em 07.06.2009 em razão de hemorragia interna/projétil de arma de fogo, qualificado o falecido como de profissão serviços gerais, com 17 anos de idade, solteiro, sem filhos, sendo declarante o pai do falecido; CTPS do falecido, com uma anotação de vínculo empregatício mantido de 01.10.2007 até a data do óbito; CTPS da autora, com anotação de um vínculo empregatício mantido de 01.09.2005 a 10.06.2009; conta de energia em nome da autora, com vencimento em 19.06.2009, referente ao endereço Rua G, 15, Vila Popular, Dourados; escritura pública lavrada em 23.06.2009, na qual a autora declara ser a única ascendente da vítima, na condição de genitora, e única e legal herdeira; termo de abertura do livro de registro de empregados do empregador do *de cujus*, Antonio Meurer, seguida de fichas de registro de empregados, entre elas a do falecido, na qual constam como dependentes os pais e, como endereço, a Travessa do Castelo, Km 03, sn ; extrato do sistema CNIS da Previdência Social em nome do falecido, mencionando um vínculo empregatício mantido a partir de 01.10.2007, sem data de saída, sendo última remuneração registrada a referente a 05.2009; extrato do referido sistema em nome da autora, registrando um vínculo empregatício, com o mesmo empregador do filho, iniciado em 01.09.2005, sem data de saída, sendo última remuneração registrada a referente a 05.2009; ordem de serviço da "Vivo" em nome do falecido, com data 07.03.2009, constando como seu endereço a R. G, 15, Canaã II; atestado da EE. Presidente Tancredo Neves, datado de 02.07.2009, informando que o falecido estava matriculado na 4ª fase do ensino fundamental em 2008, turma "B", turno noturno, considerado desistente, sendo seu endereço a Rua G, n. 15, Canaã II, seguido do requerimento de matrícula, mencionando o mesmo endereço; ficha geral de atendimento do falecido na Secretaria Municipal de Saúde Pública de Dourados, mencionando o mesmo endereço; comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo; atestado médico datado de 08.08.2009 informando que a autora apresenta quadro de CID 10 F 32.2, desenvolvido com a perda do filho, assassinado; certidão de nascimento de uma filha da autora, em 18.03.2000; cédula de identidade de outra filha da falecida, nascida em 22.10.1987; certidão de nascimento de um neto da autora, em 07.10.2004; recibo de pagamento de salário mensal do *de cujus*, referente à competência de 05.2009, no valor líquido de R\$ 398,69, assinado pelo pai; recibo de pagamento de salário mensal do *de cujus*, referente à competência de 05.2009, no valor líquido de R\$ 416,49, assinado pela requerente.

VI - Foram ouvidas duas testemunhas, que prestaram depoimentos genéricos e imprecisos quanto à alegada situação de dependência.

VII - O último vínculo empregatício do *de cujus* cessou na data do óbito. Assim, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado.

VIII - De outro lado, a mãe de segurado falecido está arrolada entre os beneficiários de pensão por morte, nos termos do art. 16, II c/c art. 74 da Lei nº 8.213/91, devendo ser comprovada sua dependência econômica em relação ao *de cujus*, conforme disposto no § 4º do art. 16 do citado diploma legal.

IX - Entretanto, embora tenha comprovado a residência conjunta, a requerente não juntou aos autos qualquer dos outros documentos considerados indispensáveis à comprovação da dependência econômica, arrolados no § 3º do art. 22 do Decreto nº 3.048/99.

X - Em que pese o inciso XVII do citado dispositivo admitir, além dos elementos de prova ali previstos, "quaisquer outros que possam levar à convicção do fato a comprovar", tal disposição não socorre a autora.

XI - Com efeito, não ficou demonstrado que o falecido arcasse com qualquer despesa relativa ao sustento da genitora e as testemunhas prestaram depoimentos genéricos e imprecisos quanto à alegada situação de dependência.

XII - Além disso, tratando-se de filho solteiro, residente com a mãe, é natural e esperado que preste algum tipo de auxílio com os encargos domésticos. Afinal, como habitante da residência, o filho é gerador de despesas. E eventual auxílio não é suficiente para caracterizar dependência econômica.

XIII - Cabe mencionar também que o filho da autora faleceu ainda jovem, com dezessete anos de idade, não sendo razoável supor que, com tão pouca idade, tenha se tornado o responsável pelo sustento da família, até porque, na época do óbito, a autora trabalhava e auferia renda destinada a seu próprio sustento e de sua família.

XIV - Por fim, a inclusão como beneficiária em ficha de registro de empregado e o recebimento de verbas rescisórias não implicam em presunção de dependência econômica. Afinal, sendo o *de cujus* pessoa solteira, sem filhos, seus pais se apresentam, logicamente, como seus beneficiários e pessoas aptas à adoção de providências da espécie.

XV - Dessa forma, a prova carreada ao feito não deixa clara a dependência econômica da autora em relação ao falecido filho.

XVI - Não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que

persegue a requerente não merece ser reconhecido.

XVII - Esta Egrégia 8ª Turma, por unanimidade, entendeu não merecer reparos a decisão recorrida.

XVIII - O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

XIX - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

XX - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000337-76.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.000337-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : PAULO SERGIO LEONELO
ADVOGADO : FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 151
No. ORIG. : 00003377620094036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NÃO DEMONSTRADO O PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Recurso de embargos de declaração recebido como agravo legal. Incidência do princípio da fungibilidade recursal, em atenção aos postulados da celeridade e razoável duração do processo (artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal), a fim de que o Julgado seja submetido, desde logo, à análise da E. Oitava Turma.

II - Não procede a insurgência da parte agravante.

III - Não demonstrado o preenchimento de um dos requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal *per capita* deve ser inferior a ¼ do salário mínimo.

IV - Deve ser observado o conceito de família, para fins de apuração de renda *per capita*, conforme o disposto no artigo 20, § 1º da Lei nº 12.435/11.

V - Parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI n.º 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.

VI - Proposta a demanda em 14.01.2009, o(a) autor(a) com 43 anos (data de nascimento: 01.04.1965), instrui a inicial com os documentos, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de benefício assistencial formulado na via administrativa em 18.07.2008.

VII - Laudo médico pericial, de 10.03.2009, informa que o periciado é portador de HIV, não faz uso de "coquetel". Conclui que no momento não há incapacidade para o trabalho, tanto que vem exercendo a função de

pedreiro.

VIII - Estudo social, datado de 13.06.2008, indica que o requerente reside com a companheira (núcleo familiar de 2 pessoas), em imóvel próprio. Declara que não possui renda alguma necessitando de auxílio de terceiros para subsistência. Faz constar que a companheira, também portadora de HIV, exerce apenas atividades do lar. Relata que o imóvel foi recebido em herança, no entanto, os demais herdeiros pleiteiam suas partes. Salienta que não consegue ser inserido do mercado de trabalho em razão de sua moléstia.

IX - Não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.

X - O exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 48 anos, não logrou comprovar a incapacidade e/ou deficiência, essencial à concessão do benefício assistencial, já que o laudo médico pericial afirma que não há incapacidade para o trabalho.

XI - Não merece reparos a decisão recorrida.

XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XIV - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012191-61.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.012191-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : MARLENE LOURENCO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EMERSON LEMES FRANCO e outro
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LETICIA ARONI ZEBER MARQUES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
EXCLUIDO : MARLENE LOURENCO DA SILVA
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EXCLUIDO : DEYSE RENATA L. DA SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 369/371
No. ORIG. : 00121916120094036105 7 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NÃO DEMONSTRADO O

PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial, anulação do ato administrativo de concessão indevida do benefício de pensão por morte a pessoa ilegítima e indenização por danos materiais e morais.

II - Alega que pleiteou o benefício social de amparo ao idoso na esfera administrativa e que o benefício foi indeferido ao fundamento de que já seria beneficiária de pensão por morte do marido, segurado instituidor, concedida em Maceió-AL. Argumenta que não tem contato com seu ex-marido há muitos anos, que se casou em 1960 e permaneceu casada por menos de um ano; após ser abandonada pelo ex-cônjuge e desconhecer seu paradeiro, obteve o divórcio em ação ajuizada em 1988, sendo que o cônjuge não compareceu, mesmo tendo sido citado por edital; soube do falecimento do ex-cônjuge apenas em 1999, quando pleiteou administrativamente o benefício ora requerido.

III - Afirma que não recebeu a pensão por morte que foi concedida em Maceió-AL e que, provavelmente, houve fraude naquela concessão. Busca a anulação de tal ato administrativo e o ressarcimento por danos morais, que alega ter sofrido em razão do indeferimento do benefício assistencial, considerando que existe culpa do INSS, pois não tomou as precauções necessárias, praticando ato ilícito ao conceder indevidamente benefício a terceira pessoa em seu nome. Sustenta que o dano material decorre da não concessão do benefício.

IV - A r. sentença, proferida em 29.02.2012, julgou extinto o processo quanto ao pedido de anulação do ato administrativo de concessão de pensão por morte nº 111.943.547-9, extinguindo o processo sem solução de mérito, pela perda de objeto, com fundamento no art. 267, incisos IV e VI do CPC. E, no mais, julgou procedente em parte a ação para declarar a inexistência de relação jurídica que obrigue a autora à devolução das prestações pagas a título do aludido benefício de pensão por morte, bem como para condenar o réu a conceder o benefício o benefício assistencial de amparo social ao idoso, desde a data do requerimento administrativo em 29.09.2004. Condenou o réu no pagamento das diferenças a serem apuradas em execução, acrescidas de correção monetária, desde o momento em que seriam devidas, até o efetivo pagamento, pelos índices estabelecidos no item 4.3 do Manual de orientação de procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do CJF, e juros, contados da citação (13.11.2009 - fls. 141), à taxa de 0,5% ao mês até o efetivo pagamento. Face a sucumbência recíproca, compensam-se os honorários advocatícios. O réu é isento de custas. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela. Determinou a expedição de requisição de pagamento de honorários periciais que fixou em R\$ 234,80, nos termos da Resolução nº 558 do CJF3, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita. A decisão foi submetida ao reexame necessário.

V - Não demonstrado o preenchimento de um dos requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal *per capita* deve ser inferior a ¼ do salário mínimo.

VI - Deve ser observado o conceito de família, para fins de apuração de renda *per capita*, conforme o disposto no artigo 20, § 1º da Lei nº 12.435/11.

VII - Parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI nº 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.

VIII - Demanda ajuizada em 02.09.2009, o(a) autor(a) com 67 anos (data de nascimento: 12.10.1941).

IX - Extrato do Sistema Dataprev indica recebimento de benefícios em nome de MARLENE LOURENÇO DA SILVA, sendo: a) auxílio doença previdenciário com DIB em 15.09.2006 e DCB em 31.08.2007 para o CPF 158.557.508-92; b) pensão por morte previdenciária com DIB em 16.01.1999 e DCB em 30.04.2010 para o CPF 776.945.034-91.

X - Estudo social, datado de 15.03.2011, informa que a autora reside com o filho (núcleo familiar composto por 2 integrantes), em imóvel próprio. A renda familiar declarada, de R\$ 700,00 (1,28 salários-mínimos), advém da atividade de entregador de pisos realizada pelo filho. Relata que os outros quatro filhos da autora já constituíram suas próprias famílias e prestam ajuda financeira e com alimentos, de forma ocasional. Relata despesas com medicação.

XI - Em depoimento pessoal, colhido na audiência realizada em 16.10.2011, informa que reside com o filho, que está desempregado e faz bicos como servente de pedreiro.

XII - Testemunhas afirmam que a autora é pobre, necessita da ajuda de vizinhos com alimentos e que a casa é simples.

XIII - Não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a parte autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.

XIV - Verifico que o(a) requerente, hoje com 70 anos, não logrou comprovar a hipossuficiência, requisito essencial à concessão do benefício assistencial, já que o núcleo familiar é composto por 2 pessoas, que residem em imóvel próprio e possuem renda de 1,28 salários-mínimos.

XV - A situação de desemprego do filho é temporária, não se confundindo com aquelas hipóteses em que o familiar encontra notórias dificuldades de inserção no mercado de trabalho. Anote-se, ainda, que os outros filhos

da autora, ainda que de forma ocasional, prestam ajuda financeira e com alimentos, não havendo como concluir que não possui meios de subsistência próprios ou de familiares.

XVI - Não merece reparos a decisão recorrida.

XVII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XVIII - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016312-35.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.016312-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : MARIA CLEIDE GRACAO DONATO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : VERA INES BEE RAMIREZ e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANO BUENO DE MENDONCA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS. 132/137
No. ORIG. : 00163123520094036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Recurso de embargos de declaração recebido como agravo legal. Incidência do princípio da fungibilidade recursal, em atenção aos postulados da celeridade e razoável duração do processo (artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal), a fim de que o Julgado seja submetido, desde logo, à análise da E. Oitava Turma.

II - Não procede a insurgência da parte agravante porque não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão de pensão por morte.

III - O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada. A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

IV - O artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido. No II - os pais; e no III - o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida. Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

V - É vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

VI - Inicial instruída com documentos, destacando-se: conta de telefone em nome da autora, com vencimento em 18.07.2009, relativa ao endereço R. PE Manoel Nóbrega, 121, VI. Santana, Jundiá, SP; carta de concessão do benefício de pensão por morte n. 300.445.762-0 à autora, com vigência a partir de 24.12.2008; extrato semestral do benefício de aposentadoria por invalidez n. 001.423.264-2, recebido pela autora; certidão de óbito do filho da autora, ocorrido em 12.03.2009 em razão de "insuficiência respiratória, implante torácico e pulmonar, mieloma múltiplo", qualificado o falecido como torneiro mecânico aposentado, solteiro, com quarenta e nove anos de idade, sem filhos, residente na R. Padre Manoel da Nóbrega, 121, filho de pai já falecido e da autora, residente no mesmo endereço; comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo, formulado em 02.04.2009; extrato semestral do benefício de aposentadoria por invalidez n. 109449188-5, recebido pelo falecido; correspondência bancária enviada ao falecido, no endereço anteriormente mencionado, emitida em 15.01.2009; extratos de sistema informatizado do sistema do Banco Bradesco, indicando que a autora e o filho mantinham uma conta conjunta na instituição - conta n. 91/4, agência 2830; comprovantes de que a autora era a única beneficiária de plano de previdência complementar mantido pelo falecido junto ao banco Bradesco; declaração de IRPF do falecido, ano-calendário 2008, ano de exercício 2009, constando o nome da requerente como sua dependente; extratos da conta corrente mantida pelo de cujus com a mãe, emitidos em 03.2009.

VII - O INSS trouxe aos autos extrato do sistema CNIS da Previdência Social, verificando-se que a autora recebe dois benefícios previdenciários e possuiu um vínculo empregatício, iniciado em 01.03.1977, para o qual não consta data de rescisão.

VIII - Na inicial, a autora informou que ela e o filho mantinham uma conta conjunta desde 1977, tendo em vista que os gastos da manutenção da casa competiam a ambos e assim poderiam pagar os compromissos sem atrasos ou problemas. Informou também que o filho lutava havia seis anos contra um câncer que o acometia e que hoje a autora arca com o pagamento das despesas fixas e prestações de dois terrenos adquiridos pelo de cujus, até que consiga vendê-los.

IX - Em consulta ao sistema Dataprev, que é parte integrante desta decisão, constatou-se que a autora vem recebendo aposentadoria por invalidez desde 01.04.1983 e um benefício de pensão por morte desde 24.12.2008, além da pensão pela morte do de cujus, em razão da antecipação de tutela (mr. base R\$ 2136,46, compet. 03.2013).

X - O filho da autora recebia aposentadoria por ocasião do óbito. Assim, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado.

XI - De outro lado, a mãe de segurado falecido está arrolada entre os beneficiários de pensão por morte, nos termos do art. 16, II c/c art. 74 da Lei nº 8.213/91, devendo ser comprovada sua dependência econômica em relação ao de cujus, conforme disposto no § 4º do art. 16 do citado diploma legal.

XII - Entretanto, embora tenha comprovado a residência conjunta e apresentado documentos que, numa análise superficial, sugerem a existência de dependência, a autora não comprovou que efetivamente dependesse dos recursos do filho para a sobrevivência.

XIII - Tal se dá porque não restou demonstrado que o falecido contribuisse, de maneira habitual e substancial, com o sustento de sua genitora. Não foi comprovado o custeio de qualquer despesa da autora pelo filho falecido, mas tão somente o auxílio com as despesas da casa que, como mencionado na inicial, competiam tanto à autora quanto ao de cujus. Este tipo de auxílio é natural e esperado. Afinal, como habitante da residência, o filho é gerador de despesas. Não é, enfim, suficiente para configurar dependência econômica.

XIV - A mera existência de conta conjunta não é indicativa de dependência econômica, principalmente porque, como a própria autora informou, a conta era mantida apenas com o fim de facilitar o pagamento de despesas, recebendo recursos de ambos os titulares.

XV - A indicação como dependente na declaração de imposto de renda, quando desacompanhada da comprovação do efetivo custeio de qualquer despesa da suposta dependente pelo declarante, também não tem o condão de, isoladamente, demonstrar dependência financeira, principalmente no caso dos autos, em que a autora recebe dois benefícios previdenciários, destinados a seu próprio sustento, e mesmo após o óbito do filho é capaz de arcar com despesas de terrenos que a ele pertenciam.

XVI - A indicação como beneficiária em plano de previdência privada não implica em presunção de dependência econômica. Afinal, o falecido era solteiro, não tinha filhos e seu pai faleceu, apresentando-se sua mãe, logicamente, como sua beneficiária.

XVII - O *de cujus* era portador de doença grave havia anos e certamente tinha gastos com a própria saúde, a que provavelmente se destinava boa parte da aposentadoria que recebia. A autora, por sua vez, não comprovou ou mesmo indicou ser portadora de eventuais problemas de saúde ou enfrentar circunstâncias pessoais específicas que implicassem em despesas fora do comum, que justificassem a alegada dependência.

XVIII - A prova carreada ao feito não deixa clara a dependência econômica da autora em relação ao falecido filho.

XIX - Não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a requerente não

merece ser reconhecido.

XX - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

XXI - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.

XXII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XXIII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003721-29.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.003721-6/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
REL. ACÓRDÃO	: Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE	: NELCI LOURENCO DA SILVA
ADVOGADO	: CASSIA MARTUCCI MELILLO
	: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
	: EDSON RICARDO PONTES
	: ULIANE TAVARES RODRIGUES
	: FABIO ROBERTO PIOZZI
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 120/123
INTERESSADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MARIA ARMANDA MICOTTI e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00037212920094036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante, porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

II - Trata-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm inseridos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado. Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado. Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade

laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

III - Constatam dos autos: carteira de identidade da requerente, indicando estar, atualmente, com 61 (sessenta e um) anos de idade (nascimento em 19.09.1952); consulta ao sistema Dataprev, da Previdência Social, constando vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 15.08.1976 a 30.10.1992 em nome da requerente; comunicado do indeferimento do pedido de auxílio-doença, formulado na via administrativa em 09.12.2005; documento médico.

IV - Perícia médica judicial (fls. 50/61 - 20.04.2011). Assevera o *expert* que a autora é portadora de espondiloartrose em coluna lombar e gonartrose bilateral, e conclui que a requerente não apresenta incapacidade laborativa.

V - O exame do conjunto probatório mostra que a requerente não logrou comprovar à época do laudo judicial a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

VI - Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

VII - Impossível o deferimento dos pleitos.

VIII - Decisão monocrática com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XI - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Relatora para o acórdão

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009111-47.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.009111-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : INES DE LOURDES BRANDL LEITE e outros
ADVOGADO : SOLANGE ALMEIDA DE LIMA e outro
CODINOME : INES DE LOURDES BRANAL
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 238/241
No. ORIG. : 00091114720094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante porque foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da pensão por morte.

II - O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada. A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

III - O artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido. No II - os pais; e no III - o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida. Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

IV - É vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

V - Constam dos autos: cédulas de identidade dos autores Rafael Brandl Leite, nascido em 23.02.1990, Daniel Brandl Leite, nascido em 17.02.1991, e Fabíola Brandl Leite, nascida em 12.04.1993; certidão de casamento da autora Inês de Lourdes Brandl Leite com o falecido, Hélio Luiz Selvaggi Rezende Leite, em 09.09.1989; certidão de óbito do companheiro/pai dos autores, em 03.07.2008, sendo causas da morte "choque hipovolêmico, hemorragia digestiva alta, rejeição aguda de transplante hepático e cirrose hepática por vírus C", qualificado o falecido como autônomo, com quarenta e seis anos de idade; CTPS do *de cujus*, com anotações de vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 21.02.1985 e 08.05.2006; extrato do sistema CNIS da Previdência Social, indicando que o falecido possuiu vínculos empregatícios em períodos descontínuos compreendidos entre 02.03.1982 e 08.05.2006; comunicados de decisões que indeferiram pedidos de auxílio-doença formulados pelo falecido em 15.05.2007 e 22.11.2007, em razão do não cumprimento do período de carência exigido em lei e da não comprovação da qualidade de segurado, respectivamente; comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo de pensão, formulado em 25.07.2008; certidão de inexistência de dependentes habilitados à pensão pela morte do *de cujus*, emitida em 04.11.2008. Foram juntados também documentos médicos em nome do falecido, destacando-se: ficha de avaliação inicial preenchida junto ao Hospital Bandeirantes em 15.12.2006, para realização de procedimento de catarata, mencionando diagnóstico de "álcool + HCV"; consta no documento que o falecido era portador de cirrose e fez uso de álcool dos 18 aos 44 anos; boletim de admissão no Hospital do Jaraguá, em 24.10.2006, com diagnóstico provável de gastrite hemorrágica aguda, seguida de ficha médica emitida na mesma data, com menção à diagnóstico de "HDA + hepatite C (cirrose?)" e informação de que o paciente era etilista crônico, além de outros documentos relativos à internação; boletim de admissão do falecido no Hospital Jaraguá, em 28.04.2007, com diagnóstico provável de gastrite e duodenite, seguida de ficha médica que menciona que o falecido estava em fila de transplante, além de outros documentos relativos à internação; boletim de admissão do falecido no Hospital Jaraguá, em 02.06.2007, com diagnóstico provável de hemorragia gastrointestinal SOE, seguido de outros documentos relativos à internação, durante a qual foi realizado procedimento de "EDA c/ ligadura elástica de parede esofágica"; relatório médico datado de 15.05.2009, informando que o falecido esteve em consulta pela primeira vez em 30.11.2006, com diagnóstico de hepatopatia crônica por vírus C, sendo submetido a transplante hepático com doador vivo em 20.06.2008, evoluindo a óbito em 03.07.2008; relatório médico datado de 14.11.2007, informando que o falecido estava em acompanhamento permanente, com diagnóstico de CID K 74.6, em lista para CID Z94-4, sem condições de atividades laborativas; relatório médico datado de 07.11.2007, informando que o *de cujus* esteve em consulta pela primeira vez em 30.11.2006, com exames sugestivos de cirrose por vírus C, apresentando nódulos, exames com função hepática alterada, EDA com varizes no esôfago, ascite, varizes de esôfago hemorrágicas e encefalopatia, estando em lista de espera para transplante hepático; laudo necroscópico do falecido, mencionando diagnósticos de cirrose hepática pelo vírus da hepatite C, hipertensão portal, baço esclero-congestivo, rejeição aguda, segmento hepático transplantado colestático, insuficiência hepática, incterícia, nefrose colêmica, edema de MMII +++++, ascite volumosa, derrame pleural bilateral volumoso, hemorragia digestiva alata difusa, choque hipovolêmico e ano alveolar difuso.

VI - O INSS trouxe aos autos o histórico de perícias médicas realizadas pelo falecido.

VII - Os requerentes comprovam ser esposa e filhos do *de cujus* através da certidão de casamento e de seus documentos de identificação, sendo, nesse caso, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.

VIII - De outro lado, incumbe verificar se, por ter falecido após cerca de 02 (dois) anos e 01 (um) mês de sua última contribuição previdenciária, o falecido teria perdido a qualidade de segurado.

IX - Neste caso, deve-se ter em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de

recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da Previdência.

X - Os documentos anexados à inicial indicam que o falecido, etilista crônico, era portador de doenças hepáticas graves, com vários registros de atendimentos hospitalares ligados à doença a partir do final de 2006, estando inclusive na fila de espera para transplante de fígado, terminando por vir a óbito por rejeição do órgão transplantado, associada à cirrose hepática e hemorragia digestiva alta. Assim, ao que tudo indica, o falecido esteve gravemente enfermo desde período muito anterior ao da perda da qualidade de segurado, sendo razoável, supor, então, que estava incapacitado para o exercício de suas atividades habituais.

XI - Comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que perseguem os autores merece ser reconhecido.

XII - Considerando que foi formulado requerimento administrativo em 25.07.2008 e os autores pretendem receber o benefício em decorrência do falecimento do marido e pai, em 03.07.2008, devem ser aplicadas as regras segundo a redação dada pela Lei nº 9.528/97, sendo devido o benefício com termo inicial na data do óbito.

XIII - Todavia, o pedido formulado na petição inicial, quanto à co-autora Inês, foi expresso, requerendo o pagamento do benefício a partir do requerimento administrativo (fls. 10, item b.2) devendo ser esta a DIB a ser observada com relação à referida co-autora, em atenção ao que dispõe o art. 460, caput, do C.P.C.

XIV - Quanto ao valor do benefício, a renda mensal inicial será calculada de acordo com o art. 75, da Lei nº 8.213/91.

XV - A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

XVI - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

XVII - A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

XVIII - Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula 111, do STJ).

XIX - As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.

XX - Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., de ofício, é concedida a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício, apenas em favor das co-autoras Inês de Lourdes Brandl Leite e Fabiola Brandl Leite, pois os co-autores Rafael Brandl Leite e Daniel Brandl Leite já atingiram o limite etário.

XXI - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito.

XXII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.

XXIII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XXIV- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011770-29.2009.4.03.6119/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : RONILSON DOS SANTOS
ADVOGADO : APARECIDA SANTOS ARAUJO MASCON e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 183/186
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00117702920094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - A matéria veiculada em preliminar será analisada com o mérito.

II - Não procede a insurgência da parte agravante, porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

III - Trata-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ou auxílio-acidente. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado. Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado. Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício. O auxílio-acidente previsto no art. 86, da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.528/97, será devido ao segurado que, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, apresentar sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

IV - Constam dos autos: CTPS; documentos médicos; comunicados e outros documentos pertencentes ao processo na via administrativa.

V - Perícia médica judicial (fls. 102/108 - 28.07.2010), realizado por médica psiquiatra, constando diagnóstico de "retardo mental leve, CID 10 F70".

VI - Assevera a experta, em suas conclusões, que "pela observação durante o exame, confrontado com o histórico, antecedentes, exame psíquico e o colhido das peças dos autos (...) o periciado não apresenta quaisquer sinais ou sintomas de distúrbios psíquicos ou emocionais incapacitantes, nem há referências progressivas, porém apresenta desenvolvimento mental retardado de grau leve ou limítrofe, de origem congênita, demonstrando satisfatória integridade das capacidades de discernimento, entendimento e determinação, sendo considerado, sob a óptica médico-legal psiquiátrica, capaz para atividades laborativas habituais somente do tipo braçal".

VII - Em complementação à perícia médica, de fls. 135/138, a sra. perita reitera as conclusões do laudo, informando que "o quadro clínico do autor se caracteriza por rebaixamento intelectual de grau leve, oscilações de comportamento esporádicas, irritabilidade e ansiedade" e que "não é portador de moléstia incapacitante".

VIII - Quanto à preliminar arguida, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

IX - A perita foi clara ao afirmar que o requerente não está incapacitado para o trabalho.

X - Não há dúvida sobre a idoneidade da perita indicada pelo Juízo *a quo*, apta a diagnosticar as enfermidades relatadas pelo autor, que atestou, em detalhada perícia e complementação, a capacidade para o exercício de atividade laborativa.

XI - O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

- XII - O recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade da profissional indicada para este mister.
- XIII - Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa.
- XIV - O conjunto probatório revela que o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91. Também não comprovou a existência de sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, que autorizaria a concessão de auxílio-acidente, conforme disposto no artigo no art. 86, da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.528/97, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
- XV - Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pleiteado.
- XVI - Decisão monocrática com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.
- XVII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.
- XVIII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.
- XIX - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008986-76.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.008986-2/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE	: ANA MARIA DEMARZO DA COSTA TELLES e outro : MEINES DEMARZO
ADVOGADO	: HERMES PINHEIRO DE SOUZA JUNIOR e outro
CODINOME	: MEINES DEMARZO DA COSTA
SUCEDIDO	: PAULO DIOGO RAMOS DA COSTA falecido
INTERESSADO	: MARIA CONCEICAO APARECIDA FERREIRA
ADVOGADO	: ELISABETE REGINA DE SOUZA BRIGANTI e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ISADORA RUPOLO KOSHIBA e outro : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 174/177
No. ORIG.	: 00089867620094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. HABILITAÇÃO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.

I - Recurso recebido como agravo legal.

II - Agravo legal interposto em face da decisão monocrática proferida em autos de habilitação, que manteve a sentença que declarou habilitadas no feito previdenciário apenas a ex-esposa e a companheira do falecido autor.

III - As agravantes alegam que a filha do *de cujus* deve ser habilitada nos autos, excluindo-se a habilitação da companheira, que recebe pensão por morte do IPESP, por ser filha solteira de militar. Afirmam que a filha do falecido segurado tem direito de participar da meação do espólio de qualquer bem e benefício financeiro, se tratando o presente caso de habilitação de herdeiro e não de concessão de pensão por morte. Aduzem que a habilitação da companheira estará legalizando um fato ilegal, dada a incompatibilidade do pagamento dos dois benefícios (pensão por morte de companheira e pensão por morte de filha de militar- IPESP), em afronta ao princípio constitucional da moralidade administrativa.

IV - As regras insculpidas nos arts. 1.055 e seguintes do Código de Processo Civil, relativas à habilitação processual de herdeiros, devem ser aplicadas subsidiariamente às regras estabelecidas na legislação previdenciária, previstas no artigo 112 da Lei 8.213/91.

V - O art. 112, da Lei n.º 8.213/91, dispõe que as diferenças não recebidas em vida pelo segurado só serão pagas aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, ou, na falta deles, aos seus sucessores, na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.

VI - Resta comprovado nos autos que a companheira do *de cujus* está recebendo a pensão por morte.

VII - Deferida apenas a habilitação da ex-esposa e da companheira do falecido autor, por serem as únicas beneficiárias do RGPS na condição de dependentes do segurado, posto que a filha é maior, não inválida.

VIII - A questão do recebimento de pensão por morte junto ao IPESP não interfere na definição dos dependentes habilitados à pensão por morte e, via de consequência, à substituição processual, de modo que desnecessária a expedição dos ofícios ao Banco Nossa Caixa S/A, ao IPESP, ao Comando da Polícia Militar em Araraquara e a Caixa da Previdência da Polícia Militar, conforme requerido pelas apelantes, ora agravantes.

IX - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

X - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

XI - Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001613-70.2009.4.03.6127/SP

2009.61.27.001613-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : JOSE LUIZ CANDIDO DE ARAUJO
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.193/199
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO,

OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela impossibilidade de substituição da aposentadoria percebida por outra mais vantajosa.

III - A desaposentação não constitui mera renúncia a benefício previdenciário. Segurado pretende substituir o seu benefício por outro mais vantajoso, sem restituir qualquer parcela ao INSS.

IV - A restituição dos proventos, até então percebidos, não basta ao deferimento do pedido. Nada justifica a substituição almejada. A devolução das parcelas percebidas não integra o pedido inicial, como requisito para a desaposentação.

V - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VI - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.

VII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001324-66.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.001324-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SALOMAO RIBEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pela parte autora por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - O tempo de serviço posterior à aposentadoria não gera direito à nova aposentadoria dentro do Regime Geral de Previdência Social nem pode ser computado para fins de aumento de coeficiente de aposentadoria proporcional.

III - Se a lei de regência somente previu o aproveitamento da atividade e das contribuições recolhidas posteriormente à aposentadoria para fins de salário-família e de reabilitação profissional, não pode o Poder Judiciário, em evidente quebra do princípio da Separação de Poderes, exercer função legislativa e permitir que o segurado substitua o benefício em manutenção.

IV - Pretensão não encontra amparo no ordenamento jurídico vigente, afrontando o princípio da estrita legalidade que norteia os atos administrativos.

V - O fato de o aposentado se tornar contribuinte não leva à necessidade de o Estado oferecer contraprestação, já

que vigora, no sistema previdenciário, o princípio da solidariedade entre indivíduos e gerações.

VI - Não se ignora o julgamento proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no RESP nº 1.332.488/SC, submetido à disciplina do artigo 543-C do Código de Processo Civil, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013.

VII - A matéria em debate também é objeto de análise pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 661256/SC, Rel. Min. Ayres Britto, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional.

VIII - O artigo 102, da Constituição Federal, determina que uma vez reconhecida a existência de repercussão geral da matéria constitucional, a competência para exame da matéria é constitucionalmente atribuída à Corte Suprema.

IX - Da manifestação do então Ministro Relator constou ser "oportuna a submissão do presente caso ao Plenário Virtual, a fim de que o entendimento a ser fixado pelo Supremo Tribunal Federal possa nortear as decisões dos Tribunais do País nos numerosos casos que envolvem a controvérsia".

X - O artigo 543-C, do Código de Processo Civil, não impede o julgamento do tema de maneira diversa, posto que "*mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial*" (art. 543-C, § 8º, CPC).

XI - Reexame necessário provido.

XII - Apelo do INSS provido.

XIII - Sentença reformada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, cassando a tutela antecipada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juiz Federal Convocado

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004271-93.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.004271-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : CLOTILDE GOUVEIA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 245/247
No. ORIG. : 00042719320094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. REVISÃO DE RMI PRAZO DECADENCIAL DECENAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM DATA ANTERIOR À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO EM RAZÃO DO TRANSCURSO DO LÁPISO DECADENCIAL DECENAL. DECISÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

I - Agravo interposto por Clotilde Gouveia, com fundamento no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática que, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, negou seguimento ao recurso da parte autora, mantendo na íntegra a sentença que julgou extinto o processo, com resolução do mérito, com fundamento no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, reconhecendo a decadência do direito à revisão do ato

concessório do benefício, concedido em 07.11.1995. Não houve condenação no pagamento das custas processuais. Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cuja execução fica suspensa, nos termos do artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

II - Sustenta a requerente que na data do requerimento administrativo em 07/11/1995, não estava em vigor o prazo decadencial de 10 (dez) anos, com a redação do artigo 103, da Lei nº 8.213/91, dada pela Lei nº 9.528/97. Sustenta que faz jus à retificação dos salários-de-contribuição das competências de janeiro/1993 a julho/1993. Argumenta que restou comprovada a especialidade da atividade, como telefonista, o que lhe dá o direito à revisão da aposentadoria. Pedes, em juízo de retratação, que a decisão proferida seja reavaliada, para dar provimento ao recurso e que, caso não seja esse o entendimento, requer que o presente agravo seja apresentado em mesa.

III - A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar matéria análoga, referente à aplicação da Lei nº. 9.784/99, já decidiu que "**a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado**" (STJ, MS nº. 9.112/DF (2003/0100970-9), Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16/02/2005, DJ 14/11/2005).

IV - Assim, para os benefícios concedidos até 27/06/97, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação) e se encerra em 28/06/2007. Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/1997 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91. **No caso dos autos, o ajuizamento da ação se deu em 22/08/2007, quando já consumada a decadência.**

V - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

VI - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VII - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

VIII - Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008418-65.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008418-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : MARLENE SESSI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 93/99
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00084186520094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Agravo legal interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, objetivando a reconsideração da decisão, alegando a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC, além de ser indevida a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

II - Admite-se o julgamento de improcedência *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC. Tema unicamente de direito. Análise não é incipiente e conta com orientação do Supremo Tribunal Federal.

III - O Julgado dispôs expressamente sobre a aplicabilidade do fator previdenciário ao cálculo do salário-de-benefício, nos termos da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, em consonância com o julgamento da liminar na ADI nº 2111-DF, pela Suprema Corte.

IV - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao Relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

V - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VI - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

VII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008978-07.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008978-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : MARIA JOSE DE OLIVEIRA CAETANO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 145/147
No. ORIG. : 00089780720094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DUPLICIDADE DE RECURSOS. INTEMPESTIVIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC Nº 20/98 E 41/03. RAZÕES DISSOCIADAS.

I - A autora interpôs agravo legal em duplicidade, o primeiro protocolado em 14.01.2011 (fls. 149/181) e o segundo em 24.06.2011 (fls. 183/214).

II - Deixo de conhecer do segundo recurso, fls. 183/214, aquele protocolado em 24.06.2011, porquanto se operou a preclusão consumativa com a primeira interposição do agravo pela parte autora, impedindo a manifestação em momento posterior, além do que, o recurso é mostra manifestamente intempestivo.

III - Agravo legal, interposto pela parte autora, em face da decisão monocrática que rejeitou as preliminares e negou seguimento ao seu recurso, mantendo a sentença que julgou improcedente o pedido de revisão do seu benefício, aplicando-se, como limitador máximo da renda mensal reajustada após 12/98, o novo valor teto fixado pela EC nº 20/98 (R\$ 1.200,00) e, após dezembro/2003, o novo valor teto fixado pela EC nº 41/03 (R\$ 2.400,00).

IV - A agravante alega que a decisão não merece prosperar, posto ter se insurgido especificamente contra o favor previdenciário, buscando seu afastamento do cálculo de sua RMI. Impugna o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo* e *error in iudicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do *decisum*, que deixou de informar qual o processo análogo e muito menos transcreveu a sentença de total improcedência prolatada em processo idêntico. Pleiteia que seja afastada ou ajustada a aplicação na nova tábua de mortalidade, calculada pelo IBGE, revisando-se o cálculo do fator previdenciário.

V - O pedido inicial era de revisão do benefício mediante a aplicação, como limitador máximo da renda mensal reajustada após 12/98, do novo valor teto fixado pela EC nº 20/98 (R\$ 1.200,00) e, após dezembro/2003, o novo valor teto fixado pela EC nº 41/03 (R\$ 2.400,00). As razões do agravo da autora, no entanto, dizem respeito à improcedência de pedido de exclusão do Fator Previdenciário do cálculo da RMI.

VI - As razões apresentadas pela agravante são totalmente dissociadas dos fatos destes autos.

VII - Agravos legais não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011399-67.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011399-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.108/112
EMBARGANTE : ORIVALDO DE ALMEIDA BAPTISTA
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
No. ORIG. : 00113996720094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 1.523-9, de 26/06/1997, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97.

I - Embargos de declaração, opostos pela parte autora, em face do v. Acórdão que negou provimento ao seu agravo legal, mantendo a decisão monocrática que negou seguimento ao seu apelo, com fundamento no artigo 557 do CPC, mantendo a sentença que reconheceu a decadência do direito de ação.

II - Alega o embargante a ocorrência de omissão no julgado, vez que a decisão teria deixado de se pronunciar especificamente sobre a tese por ela defendida, em especial a fundamentação baseada na Súmula 359 do STF, do que decorre o artigo 5º, XXXVI e artigos 201 e 202, *caput*, da CF/88, além da sistemática de cálculo com

emprego no art. 144 da Lei nº 8.213/91.

III - Não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente, de forma clara e precisa, concluiu que ocorreu a decadência do direito à revisão pretendida, esclarecendo que o prazo decadencial estabelecido no art. 103, *caput*, da Lei 8.213/91, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27/06/1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/1997, é contado a partir de sua entrada em vigor, ou seja, a partir da legislação que o instituiu, por se tratar de norma de ordem pública, e, como tal, de aplicação imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

IV - Agasalhado o v. Acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 535, do CPC.

V - O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VI - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

VII - Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimentos aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juiz Federal Convocado

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014650-93.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014650-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.115/119
EMBARGANTE : PEDRO GIOLO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN e outro
No. ORIG. : 00146509320094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 1.523-9, de 26/06/1997, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97.

I - Embargos de declaração, opostos pela parte autora, em face do v. Acórdão que negou provimento ao seu agravo legal, mantendo a decisão monocrática que negou seguimento ao seu apelo, prevalecendo a sentença que reconheceu a decadência do direito de revisão da RMI, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC.

II - Alega o embargante a ocorrência de omissão no julgado, vez que a decisão teria deixado de se pronunciar especificamente acerca da ofensa ao direito adquirido e ao ato jurídico perfeito. Aduz a impossibilidade de aplicação de lei posterior a benefícios em manutenção. Sustenta ofensa à redação original do artigo 103 da Lei nº

8.213/91, na medida em que o prazo decadencial instituído pela Lei nº 9.528/97, não pode ser aplicado aos benefícios em manutenção, sob pena de ofensa à previsão constitucional de proibição de retrocesso social.

III - Não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente, de forma clara e precisa, concluiu que ocorreu a decadência do direito à revisão pretendida, esclarecendo que o prazo decadencial estabelecido no art. 103, *caput*, da Lei 8.213/91, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27/06/1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/1997, é contado a partir de sua entrada em vigor, ou seja, a partir da legislação que o instituiu, por se tratar de norma de ordem pública, e, como tal, de aplicação imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

IV - Agasalhado o v. Acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 535, do CPC.

V - O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VI - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

VII - Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juiz Federal Convocado

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016191-64.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016191-4/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
INTERESSADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SONIA MARIA CREPALDI e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.106/110
EMBARGANTE	: GERALDO CHAIA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
No. ORIG.	: 00161916420094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 1.523-9, de 26/06/1997, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97.

I - Embargos de declaração, opostos pela parte autora, em face do v. Acórdão que negou provimento ao seu agravo legal, mantendo a decisão monocrática que, de ofício, reconheceu a decadência do direito de revisão da RMI, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC.

II - Alega o embargante a ocorrência de omissão no julgado, vez que a decisão teria deixado de se pronunciar especificamente sobre a tese por ela defendida, em especial a fundamentação baseada na Súmula 359 do STF, do que decorre o artigo 5º, XXXVI e artigos 201 e 202, *caput*, da CF/88, além da sistemática de cálculo com

emprego no art. 144 da Lei nº 8.213/91

III - Não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente, de forma clara e precisa, concluiu que ocorreu a decadência do direito à revisão pretendida, esclarecendo que o prazo decadencial estabelecido no art. 103, *caput*, da Lei 8.213/91, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27/06/1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/1997, é contado a partir de sua entrada em vigor, ou seja, a partir da legislação que o instituiu, por se tratar de norma de ordem pública, e, como tal, de aplicação imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

IV - Agasalhado o v. Acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 535, do CPC.

V - O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VI - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

VII - Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juiz Federal Convocado

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016236-68.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016236-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.113/117
EMBARGANTE : ISABEL TOLINO
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
No. ORIG. : 00162366820094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 1.523-9, de 26/06/1997, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97.

I - Embargos de declaração, opostos pela parte autora, em face do v. Acórdão que negou provimento ao seu agravo legal, mantendo a decisão monocrática que, de ofício, reconheceu a decadência do direito de revisão da RMI, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC.

II - Alega a embargante a ocorrência de omissão no julgado, vez que a decisão teria deixado de se pronunciar especificamente sobre a tese por ela defendida, em especial a fundamentação baseada na Súmula 359 do STF, do que decorre o artigo 5º, XXXVI e artigos 201 e 202, *caput*, da CF/88, além da sistemática de cálculo com emprego no art. 144 da Lei nº 8.213/91

III - Não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente, de forma clara e precisa, concluiu que ocorreu a decadência do direito à revisão pretendida, esclarecendo que o prazo decadencial estabelecido no art. 103, *caput*, da Lei 8.213/91, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27/06/1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/1997, é contado a partir de sua entrada em vigor, ou seja, a partir da legislação que o instituiu, por se tratar de norma de ordem pública, e, como tal, de aplicação imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

IV - Agasalhado o v. Acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 535, do CPC.

V - O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VI - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

VII - Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juiz Federal Convocado

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL NA APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010629-38.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.010629-1/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE	: APARECIDA BUBOLA DE PAULA VITOR
ADVOGADO	: EGNALDO LAZARO DE MORAES
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS. 307/318
INTERESSADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ELIANA COELHO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 07.00.00107-5 1 Vr AGUAS DE LINDOIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA MANTIDO. DECISÃO FUNDAMENTADA. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que, por unanimidade, negou provimento ao agravo legal por ela interposto.

II - Alega, em síntese, que houve omissão/contradição na decisão, no tocante à comprovação dos requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez. Sustenta que restou caracterizada sua incapacidade total e permanente, desde o ano de 2003. Requer sejam supridas as falhas apontadas.

III - Inexistência de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas.

IV - Constam dos autos: carteira de trabalho da requerente (nascimento em 05/03/1950), constando vínculos empregatícios, de 01/01/1992 a 13/08/1995, de 21/08/1995 a 03/06/1997, de 11/09/1997 a 13/10/1998 e a partir de

03/01/2001, sem data de saída, como auxiliar de engarrafamento, auxiliar de serviços gerais, auxiliar de produção e faxineira; documentos relativos à concessão de auxílio-doença, de 16/07/2003 a 22/08/2003, de 07/02/2005 a 01/04/2005, de 29/04/2005 a 01/12/2005 e de 03/05/2006 a 28/02/2007; receiptuários, atestados e exames médicos. V - Consulta ao Sistema Dataprev da Previdência Social, informando os vínculos e benefícios em nome da autora, além dos recolhimentos, como contribuinte individual, de 10/2008 a 12/2009. Constam, ainda, os laudos médicos periciais, de 04/05/2006, 14/08/2006, 30/10/2006 e 28/02/2007, atestando a existência de incapacidade laborativa da requerente.

VI - Perícia médica judicial (fls. 146/149 - 12/08/2009), referindo dores intensas em região lombar e costas, desde o ano de 2002, além de dores na região precordial.

VII - Assevera o *expert* que a periciada é portadora de lombalgia e angina. Afirma que as enfermidades impedem parcialmente o exercício das funções habituais declaradas, podendo ser realizadas aquelas atividades que não envolvam estresse físico.

VIII - Informa o Sr. Perito que as patologias são passíveis de controle, concluindo pela existência de incapacidade parcial e temporária para o labor. Sugere o prazo de 120 (cento e vinte dias) para reavaliação. Questionado sobre o início da incapacidade, aponta que ocorreu em meados de 2007.

IX - Verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que a requerente esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

X - Recebeu auxílio-doença até 28/02/2007 e ajuizou a demanda em 18/10/2007, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

XI - A autora não preencheu os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, como pleiteado, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, nos termos do art. 42 da Lei nº. 8.213/91.

XII - A incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais, de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual, devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário para que possa se submeter a tratamento, neste período de readaptação.

XIII - A requerente é portadora de enfermidades que impedem o exercício de atividades que envolvam esforços físicos, comuns àquelas que sempre desempenhou, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e recuperação.

XIV - A autora esteve vinculada ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita total e temporariamente para qualquer atividade laborativa.

XV - Decisão monocrática com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

XVI - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XVII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XVIII - Magistrado não se encontra obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou a explicar acerca de todos os textos normativos propostos.

XIX - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

XX - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

2010.03.99.012364-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : BENEDITA DE FATIMA LOPES DE LIMA
ADVOGADO : THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 180/182
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00018-8 2 Vr SALTO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão da pensão por morte.

II - O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada. A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

III - O artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido. No II - os pais; e no III - o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida. Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

IV - É vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

V - Constam dos autos: certidão de casamento da autora, Benedita de Fátima Lopes de Lima, com o *de cujus*, Cícero Maurizetti Lopes de Lima, contraído em 25.11.1978; certidão de óbito do marido da autora, ocorrido em 10.11.2003 em razão de contusão cerebral/traumatismo crâneo encefálico, qualificado o falecido como comerciante, com quarenta e cinco anos de idade, casado com a autora, deixando dois filhos, Tatiane e Lennon; CTPS do *de cujus*, com anotações de vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 01.03.1974 e 22.03.1999, além de um último, mantido junto à "Toca do Pescador Ltda-ME", como gerente, iniciado em 10.09.2002, sem data de rescisão; comprovante de requerimento administrativo do benefício, formulado em 18.01.2006, indeferido. A autora juntou também documentos extraídos da reclamação trabalhista proposta pelo espólio do *de cujus*, representado pelo inventariante Lennon Lopes de Lima, em face da "Toca do Pescador Salto Ltda ME", tendo por objeto o reconhecimento do vínculo empregatício mantido de 10.09.2002 a 10.11.2003 e o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, destacando-se os seguintes: petição inicial a fls. 29/32, pedidos diversos efetuados pela Toca do Pescador junto a várias empresas, sendo que em uma delas é mencionado o nome "Cícero" como contato; depoimento pessoal da reclamada, representada por Benedita de Fátima Lopes de Lima (que é autora nestes autos), na qual declara que o falecido era gerente, mas fazia todo tipo de serviço, sendo que não foi registrado devido a dificuldades financeiras da empresa - a reclamada esclarece que é esposa do reclamante; instrumento de alteração contratual da Toca do Pescador Salto Ltda Me, com data 14.04.1999, através da qual as sócias Erica Vicente e Madalena de Fátima Abegão Vicente cedem suas quotas de capital para Benedita de Fátima Lopes de Lima (autora) e Tatiane Cristina Lopes de Lima; sentença de procedência da reclamação, prolatada em 11.06.2004 com base na confissão da reclamada e ausência de defesa; cálculo de contribuições previdenciárias apresentado pelo INSS; GPS em nome da Toca do Pescador Salto Ltda - ME.

VI - O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se que o falecido possuiu vínculos empregatícios em períodos descontínuos compreendidos entre 20.11.1975 e 25.06.1991.

VII - A requerente comprova ser esposa do falecido através da apresentação da certidão de casamento, sendo, nesse caso, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.

VIII - O último vínculo empregatício do *de cujus* cessou em 22.03.1999, não havendo nos autos comprovação de que posteriormente tenha mantido novo vínculo empregatício, recolhido contribuições previdenciárias ou se encontrasse em gozo de benefício previdenciário.

IX - Tendo em vista que veio a falecer em 10.11.2003, a toda evidência não ostentava mais a qualidade de segurado naquele momento.

X - O vínculo reconhecido nos autos da reclamação trabalhista proposta após o falecimento do *de cujus*, pelo filho dele, na qualidade de inventariante do espólio, não pode ser reconhecido como válido. Afinal, não consta daqueles autos prova material do suposto vínculo.

XI - Os diversos formulários de pedido de mercadoria em nada vinculam o falecido, não podendo ser considerados início de prova material da alegada relação de emprego. Além disso, sua suposta empregadora tinha como sócias sua esposa e filha, sendo que a sentença trabalhista foi proferida com base, principalmente, na confissão da suposta empregadora, consubstanciada em declarações prestadas pela própria viúva, autora da presente ação.

XII - Não se aplicam ao caso em tela as disposições do art. 102 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual a perda da qualidade de segurado depois de preenchidos os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios.

XIII - O *de cujus*, na data da sua morte, contava com 45 (quarenta e cinco) anos de idade e há, nos autos, comprovação de que esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por cerca de 23 (vinte e três) anos e 03 (três) meses, condições que não lhe confeririam o direito à aposentadoria.

XIV - Não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue a autora não merece ser reconhecido.

XV - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito.

XVI - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.

XVII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XVIII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Relatora para o acórdão

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014347-43.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014347-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IVO QUINTELLA PACCA LUNA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.112/114
INTERESSADO : VALDEMAR DESTIDO
ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP
No. ORIG. : 08.00.00088-3 1 Vr BRODOWSKI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR URBANO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

- I - O INSS opõe embargos de declaração do v. acórdão que negou provimento ao agravo legal por ele interposto.
II - Os documentos carreados aos autos demonstram o trabalho urbano pela parte autora por 19 anos, 06 meses e 08 dias.
III - Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que foi integralmente cumprida a carência exigida (162 meses).
IV - Recolhimentos são de responsabilidade do empregador. Ausentes, não podem prejudicar o segurado que se beneficia da adoção das regras contidas no art. 34 e 35 da Lei nº 8.213/91, segundo as quais a renda mensal do benefício corresponderá aos salários de contribuição correspondentes aos meses de contribuição devidos, ainda que não recolhidos pela empresa. Além do que, quando impossível comprová-los, corresponderá a um salário mínimo, até que seja revista, mediante a prova dos respectivos salários de contribuição.
V - Nos termos do art. 55 § 2º, da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço prestado como trabalhador rural, em período anterior à promulgação da referida Lei, não pode ser computado para efeito de carência. Neste caso, porém, a carência legalmente exigida para concessão do benefício pleiteado foi cumprida, computando-se o tempo de labor rural com registro em CTPS.
VI - Constitui exceção à regra do mencionado art. 55, § 2º, a atividade campesina, anterior à Lei, exercida com vínculo empregatício, porque, nessa hipótese, os recolhimentos são da responsabilidade do empregador, cuja desídia não pode prejudicar o trabalhador rural.
VII - A parte autora faz jus ao benefício.
VIII - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado.
IX - A Egrégia 8ª Turma, por unanimidade, entendeu que foram preenchidos os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador urbano.
X - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.
XI - Embargos de Declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00057 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017693-02.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.017693-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO CAMACHO DELL AMORE TORRES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : EULINA NASCIMENTO DE CARVALHO
ADVOGADO : JESSAMINE CARVALHO DE MELLO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 225/227
No. ORIG. : 09.00.00158-6 3 Vr GUARUJA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. MATÉRIA NÃO VEICULADA NAS RAZÕES DE APELO. VEDAÇÃO.

I - Agravo legal, interposto pelo INSS, em face da decisão monocrática que negou seguimento ao apelo do INSS, nos termos do artigo 557, do CPC, e deu parcial provimento ao reexame necessário, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do CPC, para determinar que as prestações decorrentes da condenação sejam pagas com juros de mora e correção monetária na forma da fundamentação em epígrafe, bem como para fixar a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ), isentando-a de custas, provendo o recurso adesivo da autora, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, para fazer constar que os salários-de-contribuição a serem considerados na revisão do benefício referem-se aos reconhecidos na ação trabalhista, recebidos por Germano Carlos de Carvalho.

II - A Autarquia afirma que a DIB do benefício é 21/09/1997, bem como que o trânsito em julgado da reclamação trabalhista ocorreu em 24/09/2001, tendo a presente ação, proposta em 13/05/2008, sido julgada procedente em primeira instância, com a condenação no pagamento das diferenças devidas, respeitada a prescrição quinquenal. Sustenta ser indevida a revisão do benefício desde o seu termo inicial, com atenção à prescrição quinquenal das parcelas, pois não participou da reclamação trabalhista, de modo que o termo inicial da revisão deferida deve ser a data da citação, quando passou a tomar conhecimento do teor da reclamatória.

III - Em seu recurso de apelo, a Autarquia pleiteou a reforma da sentença em razão da ausência dos requisitos legais para o reconhecimento das verbas remuneratórias pela Justiça do Trabalho, ao fundamento de que a sentença trabalhista que reconhece o vínculo laboral, e conseqüente tempo de contribuição, equivale a uma prova testemunhal e só possui efeito entre as partes, não podendo ser utilizada pelo INSS, que não ingressou no feito nem como terceiro interessado, não tendo tido oportunidade de exercer o contraditório. Afirmou que inexistia, nos autos, qualquer prova material que comprovasse atividade, mas única e tão somente a sentença trabalhista, que por si só não poderia ser considerada.

IV - Em nenhum momento a Autarquia mencionou ou pleiteou, mesmo que de forma alternativa, a alteração do termo inicial da revisão.

V - O INSS pretende tratar neste recurso matéria não veiculada nas suas razões de apelo, o que lhe é vedado.

VI - Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL NA APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017760-64.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.017760-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : ANA BATISTA DA SILVA
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 322/334
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00042-6 1 Vt SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA DE TRABALHADORA RURAL. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

I - A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que, por unanimidade, negou provimento ao agravo legal por ela interposto.

II - Alega, em síntese, que houve obscuridade na decisão, no tocante à comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Afirma que restou demonstrada sua condição de segurada especial. Requer seja suprida a falha apontada e ressalta a pretensão de estabelecer prequestionamento da matéria suscitada.

III - Inexistência de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas.

IV - Constam dos autos: cédula de identidade (data de nascimento: 01.03.1953); certidão de casamento, em 26.04.1969, qualificado como lavrador o esposo; certificado de dispensa de incorporação do cônjuge, em 06.10.1976, declinando a profissão de lavrador; certidão de nascimento da filha, em 16.08.1980, indicando a profissão de lavrador do pai; documentos médicos.

V - O INSS juntou consulta ao sistema Dataprev, indicando vínculo da autora na Prefeitura Municipal de Nova Canaã Paulista, de 20.06.1994 a 06.03.1997, na ocupação de porteira de edifício.

VI - Submeteu-se a requerente a perícias médicas. O perito atesta espondiloartrose cervical e tendinite do músculo supraespinhoso, apresentando a autora condições para exercer suas atividades laborativas. Portanto não há incapacidade laborativa. Em respostas a quesitos, o experto declara que a requerente informou exercer as atividades do lar; o início da doença ocorreu três anos antes do exame.

VII - O assistente técnico do INSS apresentou parecer, concluindo pela inexistência de incapacidade laborativa.

VIII - Após manifestação crítica da autora acerca da perícia, com apresentação de novos quesitos, o juiz *a quo*, a fls. 174, determina - em vista do desligamento do subscritor do laudo do quadro de peritos - a realização de novo exame pericial com outro experto.

IX - Novo laudo a fls. 187/192 (30.07.2009). Após histórico e exames, o *expert* atesta síndrome do túnel do carpo bilateral mínima, lesões no ombro, deslocamento de disco intervertebral e síndrome do túnel do carpo. A incapacidade laborativa é parcial e definitiva. Em respostas a quesitos, o perito informa que a requerente, lavradora, não está limitada por completo - apenas de forma parcial - para exercer atividades físicas, nem mesmo a sua habitual, ainda que encontre dificuldades de concorrer em igualdade de condições em nosso competitivo mercado de trabalho; assegura que a doença está presente desde quatro anos antes da perícia, sendo por outro lado desconhecido o início da incapacidade; afirma haver aptidão para o exercício de outra atividade laborativa, com possibilidades de readaptação.

X - O parecer técnico do assistente do INSS, fls. 194/196, conclui por inexistência de incapacidade laborativa para atividades domésticas.

XI - As testemunhas, em audiência de 21.10.2009, afirmam conhecer a autora fazia mais de 25 anos e confirmam que ela sempre trabalhou no campo, até cerca de três anos antes da oitiva, tendo parado em virtude dos problemas de saúde, não mantendo condições de cuidar sequer da casa. O marido dela também trabalhava na lavoura.

XII - Neste caso, não é possível reconhecer o labor rural da autora em vista do exercício em atividade urbana, em contradição ao afirmado pelas testemunhas.

XIII - Assim, a autora não demonstrou a qualidade de segurada especial como trabalhadora rural, de forma que o direito que persegue, não merece ser reconhecido.

XIV - Ainda que se analisasse o caso como trabalhadora urbana, é forçoso reconhecer a perda da qualidade da segurada, eis que o vínculo empregatício se encerrou em 06.03.1997 e a demanda foi ajuizada somente em 18.04.2007, sem que o laudo pericial atestasse presença de incapacidade já na época em que detinha aquela qualidade.

XV - Acrescente-se que o experto não atesta incapacidade total, informando que as limitações são parciais até mesmo para o exercício do mister de lavradora.

XVI - A autora também não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, como requerido, de forma que o direito que persegue, também sob esse aspecto, não merece ser reconhecido.

XVII - Impossível o deferimento do pleito

XVIII - Decisão monocrática com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

XIX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator,

desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XX - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XXI - Magistrado não se encontra obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou a explicar acerca de todos os textos normativos propostos.

XXII - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

XXIII - A finalidade de prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535 do Código de Processo Civil. Precedentes.

XXIV- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022980-43.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022980-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : MARIA INES CARDOSO e outros
ADVOGADO : NILSON DOS SANTOS ALMEIDA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 149/152
No. ORIG. : 09.00.00001-6 1 Vr ITU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante porque foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da pensão por morte.

II - O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada. A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

III - O artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido. No II - os pais; e no III - o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida. Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

IV - É vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

V - Constam dos autos: certidões de nascimento das co-autoras Jéssica e Caroline, em 03.03.1991 e 15.05.1994; certidão de óbito do companheiro/pai das autoras, ocorrido em 10.09.2008 em razão de "cetoacidose diabética, diabetes mellitus, SIDA, esquistossomose" , qualificado o falecido como solteiro, com 41 anos de idade,

motorista; CTPS do falecido, com anotações de vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 01.12.1986 e 04.06.2005; resultado de exame laboratorial do falecido (contagem de linfócitos TCD4+/CD8+), realizado em 23.02.2007; resultado de exame de carga viral de HIV-1 em nome do falecido, realizado em 27.03.2007; comprovante de requerimento administrativo do benefício, em 20.10.2008, indeferido; nota fiscal emitida em 16.10.2000 pela Companhia Brasileira de Distribuição, referente à aquisição de eletrodoméstico pelo *de cujus*, indicando como seu endereço a R. Euclides Marins Dias, 309; boleto da FINASA, com vencimento em 20.01.2001, em nome da co-autora Maria Inês, indicando como endereço a R. Euclides Marins Dias, 309; correspondência comercial sem data, destinada ao falecido, indicando o mesmo endereço.

VI - As autoras apresentaram novos documentos, destacando-se: resultado de esofagogastroduodenoscopia a que foi submetido o *de cujus* em 06.02.2007, concluindo pela existência de monilíase esofágica intensa - Kodsí IV; resultado de exames laboratoriais do falecido datados de 12.04.2007, concluindo tratar-se de amostra positiva para HIV-1; declaração médica datada de 12.07.2007 informando que o falecido teve infecções oportunistas relacionadas ao quadro de SIDA - pneumonistose e monilíase esofágica; certidão de inexistência de dependentes habilitados à pensão por morte do falecido, emitida em 12.01.2009 (fls. 70 - consta nova certidão, emitida em 21.08.2009, a fls. 97), além de vários receituários médicos, fichas de atendimento e resultados de exames médicos em nome do *de cujus*, emitidos entre 26.12.2006 e 04.06.2007.

VII - O INSS apresentou extrato do sistema CNIS da Previdência Social, verificando-se que o falecido possuiu vínculos empregatícios em períodos descontínuos compreendidos entre 01.08.1984 e 04.06.2005.

VIII - Foram ouvidas duas testemunhas, que confirmaram a união estável do casal.

IX - As co-autoras Jéssica e Caroline comprovaram ser filhas do *de cujus* através da apresentação de suas certidões de nascimento, sendo, nesse caso, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.

X - A co-autora Maria Inês, por sua vez, apresentou início de prova material da convivência marital com o *de cujus*, consistente nas certidões de nascimento das filhas em comum e em comprovantes de residência conjunta. O início de prova material foi corroborado pela prova testemunhal. Assim, sua dependência econômica é também presumida.

XI - De outro lado, incumbe verificar se, por ter falecido após cerca de 03 (três) anos e 06 (seis) meses da cessação de seu último vínculo empregatício, o falecido teria perdido a qualidade de segurado.

XII - Nesse caso, deve-se ter em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da Previdência.

XIII - Com efeito, as causas da morte do *de cujus* foram "cetoacidose diabética, diabetes mellitus, SIDA, esquistossomose", males que, por sua própria natureza, indicam que se encontrava doente há algum tempo, conclusão que fica reforçada pelos documentos médicos anexados à inicial. Tais documentos (exames laboratoriais, declaração médica, receituários e fichas de atendimento) indicam que, mesmo anteriormente à confirmação de que o falecido era portador do vírus HIV, ele já vinha sofrendo sucessivos problemas de saúde decorrentes da doença. Razoável, supor, então, que estava incapacitada para o exercício de suas atividades habituais.

XIV - Comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que perseguem as autoras merece ser reconhecido.

XV - Considerando que foi formulado requerimento administrativo em 20.10.2008 e as autoras desejam receber pensão pela morte do companheiro e pai, em 10.09.2008, devem ser aplicadas as regras segundo a redação dada pela Lei nº 9.528/97. Assim, o benefício deve ter como termo inicial a data do requerimento administrativo, o que fica determinado quanto à co-autora Maria Inês, e também quanto à co-autora Jéssica, que já contava com dezesseis anos de idade na data do óbito.

XVI - Com relação à co-autora Caroline, que não ainda não havia completado dezesseis anos na época do óbito, nem na data do requerimento administrativo, o termo inicial deve ser fixado na data do falecimento, porquanto o trintídio do art. 74 da Lei nº 8.213/91 não flui contra os absolutamente incapazes.

XVII - Quanto ao valor do benefício, a renda mensal inicial será calculada de acordo com o art. 75, da Lei nº 8.213/91.

XVIII - A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

XIX - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

XX - A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

XXI - Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula 111, do

STJ).

XXII - As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.

XXIII - Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., a hipótese é de antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício, apenas em nome das co-autoras Maria Inês e Caroline, pois a co-autora Jéssica já atingiu o limite etário.

XXIV - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito.

XXV - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.

XXVI - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XXVII- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029426-62.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.029426-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : SAIDA ALI CHEHADE
ADVOGADO : LUIZ CARLOS GOMES DE SA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.153/165
No. ORIG. : 09.00.00028-6 1 Vr GARCA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. AUSENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

I - A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que negou provimento ao agravo legal por ela interposto.

II - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado.

III - Provas e alegações constantes dos autos devidamente analisadas.

IV - A parte autora juntou com a inicial: extrato do sistema CNIS em nome do falecido, indicando vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 27.12.1974 e 31.01.2008, certidão de óbito do ex-marido da autora, ocorrido em 22.10.2008, causa da morte: "choque hipovolêmico, hemorragia digestiva alta, púrpura trombocitopênica idiopática", qualificando o falecido como comerciante, com 56 anos de idade, separado judicialmente da autora, deixando dois filhos maiores, certidão de casamento da requerente com o *de cujus*, em 20.02.2004, com menção a averbação no verso, sem, contudo, cópia do verso do documento e cópia da petição inicial da ação de separação consensual do casal, com menção à renúncia de alimentos por ambas as

partes, seguida de termo de audiência, realizada em 22.02.2007, durante a qual foi homologada por sentença a separação.

V - O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev em nome da autora, demonstrando que ela possui cadastro como contribuinte empresária desde 21.08.1998, além de recolhimentos previdenciários de 12.1990 a 02.1991, em 04.1991, de 08.1998 a 12.2006 e de 02.2007 a 03.2009.

VI - Em depoimento, a autora informou que antes do casamento trabalhava em sua própria loja e que na época da audiência (realizada em 10.02.2010) continuava com o estabelecimento.

VII - Foram ouvidas duas testemunhas, que prestaram depoimentos genéricos e imprecisos quanto à alegada situação de dependência.

VIII - O último vínculo empregatício do *de cujus* cessou pouco mais de oito meses antes do óbito. Portanto, ele mantinha a qualidade de segurado, pois o artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o segurado mantém tal qualidade.

IX - A requerente comprova o casamento com o *de cujus* em 20.02.2004 e a separação judicial em 22.02.2007. Cumpre, então, analisar sua dependência econômica em relação ao ex-marido.

X - O conjunto probatório dá conta de que, por ocasião da separação judicial, as partes renunciaram aos alimentos.

XI - Não há provas de que, até o óbito do ex-marido, a requerente tenha pleiteado o pagamento de pensão alimentícia para si, ou de que ele tenha prestado qualquer ajuda financeira à autora, após a dissolução da sociedade conjugal.

XII - Ainda que se admita a comprovação da dependência econômica superveniente, a requerente não demonstra que, ao tempo do falecimento, dependia do *de cujus*. Ao contrário, a própria autora informou que antes do casamento era proprietária de uma loja, situação que persistiu após o óbito. Seu ex-marido, por outro lado, sequer possuía emprego formal na época do óbito, o que reforça a convicção pela inexistência de dependência econômica por parte da demandante.

XIII - As testemunhas prestaram depoimentos genéricos e imprecisos a esse respeito.

XIV - A pretensão ao benefício deve ser rechaçada, porque não restou comprovada a dependência econômica da autora em relação ao *de cujus*, conforme exigência do art. 76, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

XV - Não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido.

XVI - Esta Egrégia 8ª Turma, por unanimidade, entendeu não merecer reparos a decisão recorrida.

XVII - O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

XVIII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

XIX - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL NA APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032078-52.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.032078-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : MARIA JULIA VILA DE PAULA
ADVOGADO : EVANDRO ROSA DE LIMA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 216/219

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00005-7 1 Vr NHANDEARA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DECISÃO FUNDAMENTADA. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

I - A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que, por unanimidade, negou provimento ao agravo legal por ela interposto.

II - Alega, em síntese, que houve omissão na decisão, no tocante à fundamentação para a fixação do termo inicial do benefício. Requer seja suprida a falha apontada e ressalta a pretensão de estabelecer prequestionamento da matéria suscitada.

III - Inexistência de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas.

IV - Perícia médica judicial (fls. 132/135 - 10.02.2009). Após histórico e exames, o perito atesta artrose severa em ambos os joelhos. O mal foi adquirido, é incurável e resulta em incapacidade definitiva para exercer atividades laborativas, em virtude da redução da mobilidade articular e dores intensas e constantes, que aumentam com a deambulação. Considera a requerente inelegível para a reabilitação, em razão da faixa etária e baixa escolaridade. Em respostas a quesitos, acrescenta que, além de permanente, a incapacidade é total; afirma não haver informações suficientes para determinar data de início da doença, ou o período em que iniciou agravamento ou, ainda, a data de início da incapacidade propriamente dita.

V - Consulta ao sistema Dataprev, verificam-se recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, na ocupação de costureira, de 07/2004 a 02/2010.

VI - O perito é categórico ao afirmar não haver elementos que permitam estabelecer o início da incapacidade.

Além do que, a consulta Dataprev indica exercício de atividade laborativa após o ajuizamento da demanda, indicando não haver incapacidade total e permanente desde o indeferimento administrativo de outubro de 2006.

VII - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial (10.02.2009), ante a impossibilidade de fixar o início da incapacidade total e permanente e de acordo com o entendimento pretoriano.

VIII - Magistrado não se encontra obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou a explicar acerca de todos os textos normativos propostos.

IX - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

X - A finalidade de prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535 do Código de Processo Civil. Precedentes.

XI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00062 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035827-77.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.035827-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : ARTHUR ALIPIO DE SOUZA
ADVOGADO : RENATA ALVES DE OLIVEIRA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIO JOSE ARAUJO JUNIOR

AGRAVADA : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : DECISÃO DE FOLHAS 48/49
: 08.00.00177-7 2 Vr MAUA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. PAGAMENTO DOS VALORES ADMINISTRATIVAENTE EM ATRASO. IRSM DE FEV/94. INAPLICABILIDADE. RENDA MENSAL DE 03/94.

I - Agravo legal, interposto pelo autor, em face da decisão monocrática que anulou, de ofício, a sentença *citra-petita* e, nos termos do §3º, do art. 515, do CPC, julgou improcedente o pedido para que, no cálculo dos valores pagos administrativamente em atraso, quando da concessão do benefício, seja aplicado o IRSM de fevereiro/94, na ordem de 39,67%, além do pedido de revisão da renda mensal de 03/94, a qual teve uma redução em comparação com a de 02/94, com a revisão dos reflexos nos reajustes posteriores, pagando-se as diferenças daí advindas.

II - O agravante sustenta que a antecipação da correção dos benefícios somente tem incidência quando estes estão sendo pagos nas épocas próprias, sendo que a atualização das parcelas em atraso deveria ser efetuada mensalmente nos termos do parágrafo sétimo, do artigo 41, da Lei nº 8.213/91, na redação original. Afirma que nada pode ser deduzido dos índices do IRSM relativos aos meses de janeiro e fevereiro de 1994, que devem ser considerados na sua integralidade, de forma que no cálculo de atualização das prestações vencidas deveria ser considerado o IRSM de 1,3967 para fevereiro/94 (Resolução 20/94). Reitera que a renda mensal de 03/94, teve redução injustificada em comparação a renda mensal de 02/94, motivo pelo qual também deve ser revisada.

III - Inexiste direito adquirido à incorporação do resíduo de 10% referente ao IRSM de Janeiro/94 e Fevereiro/94, (39,67%) em razão da revogação da Lei 8.700/93, que o previa, pela Lei 8.880/94, que também revogou o § 7º do art. 41 da Lei nº 8.213/91. Precedentes.

IV - O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que não houve redução dos benefícios previdenciários quando de sua conversão em URV. Incidência da Súmula nº 168/STJ.

V - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

VI - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VII - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

VIII - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no presente caso resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

IX - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037946-
11.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.037946-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : APARECIDA INES DE OLIVEIRA ROMANO
ADVOGADO : WALTER BORDINASSO JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG. : 09.00.00028-8 1 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

I - O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS opõe embargos de declaração ao v. acórdão que, por unanimidade, negou provimento ao agravo legal por ele interposto, confirmando a decisão que, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, deu parcial provimento à sua apelação e à remessa oficial, para estabelecer os critérios de incidência de juros moratórios e correção monetária, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida que, por sua vez, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a pagar à parte autora as seguintes verbas: 1) aposentadoria por idade, previsto no art. 48 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (17.01.2008), calculada na forma do artigo 50 da Lei nº 8.213/91; 2) abono anual.

II - Alega, em síntese, a ocorrência de omissão e obscuridade no Julgado, argumentando ser descabida que a contagem do tempo de serviço prestado pelo autor como "*empregado rural*" possa ser considerada também para efeitos de carência, em razão do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91. Fundamenta sua conclusão no fato de que, "*mesmo o empregado rural não integrava o regime geral da previdência até a Lei nº 8.213/91, nem tampouco havia contribuição específica para o financiamento da aposentadoria postulada e deferida nos autos.*".

III - Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, eis que o Acórdão, de forma clara e precisa, enfrentou a questão afeta ao cômputo do tempo de serviço prestado como trabalhador rural, em período anterior à promulgação da Lei nº 8.213/91, para efeito de carência, desde que exercida na condição de trabalhador rural com vínculo empregatício registrado em CTPS.

IV - *Constitui exceção à regra do art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a atividade campesina, anterior à Lei, exercida com vínculo empregatício, porque, nessa hipótese, os recolhimentos são da responsabilidade do empregador, cuja desídia não pode prejudicar o trabalhador rural.*

V - A argumentação se revela de caráter infringente, para modificação do Julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento de pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

VI - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

VII - Embargos de Declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00064 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039383-87.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.039383-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 06/09/2013 2205/2435

EMBARGANTE : LUCRECIA DOS SANTOS
ADVOGADO : ADRIANA MARIA FABRI SANDOVAL
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.107/119
No. ORIG. : 09.00.00091-9 1 Vr ITABERA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. AUSENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

I - A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que negou provimento ao agravo legal por ela interposto.

II - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado.

III - Provas e alegações constantes dos autos devidamente analisadas.

IV - A parte autora juntou com a inicial: certidão de casamento da autora com o falecido (qualificado como lavrador), em 02.02.1957; certidões de nascimentos de filhos em comum, em 14.11.1957, 15.05.1959 e 19.11.1963, constando nos documentos qualificação do falecido pai como lavrador; título de eleitor do *de cujus*, emitido em 08.06.1962, constando a profissão de lavrador, dado confirmado pela Justiça Eleitoral a fls. 21; CTPS da autora, sem anotações de vínculos empregatícios; CTPS do *de cujus*, com registro de vínculos empregatícios mantidos de 01.02.1978 a 07.02.1984, como artífice, junto à Prefeitura Municipal de Itaberá, e de 02.10.1992 a 15.04.1993, como servente, junto à "Indústria de Comércio de Bebidas Estrela do Sul Itapera/SP.

V - O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, constando, quanto ao falecido, além dos vínculos registrados na CTPS (havendo apenas divergência quanto à data da rescisão do primeiro, apontada como sendo 31.01.1984), recolhimentos previdenciários realizados em 06.1995 e de 08.1995 a 07.1996, como contribuinte autônomo. Quanto à autora, constaram recolhimentos previdenciários efetuados de 04.2000 a 10.2003 e de 12.2003 a 02.2004, como contribuinte autônoma, e o recebimento do benefício previdenciário n. 126.403.547-8 a partir de 29.03.1999. Em consulta ao referido sistema, constatei que se trata de aposentadoria por idade/rural.

VI - Foram ouvidas duas testemunhas, que prestaram depoimentos genéricos e imprecisos quanto às alegadas atividades rurais do falecido.

VII - A autora apresentou cópia da certidão de óbito do *de cujus*, ocorrido em 13.09.1998, sendo causas da morte "coma hepático, insuficiência hepatocítica, cirrose hepática, insuficiência cardíaca", qualificado o falecido como lavrador, com 62 anos de idade.

VIII - A requerente comprova ser esposa do falecido através da certidão de casamento, sendo, nesse caso, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.

IX - A última contribuição previdenciária em nome do *de cujus* foi vertida em 07.1996, não havendo nos autos notícia de que posteriormente tenha mantido vínculo empregatício ou se encontrasse em gozo de benefício previdenciário.

X - Tendo em vista que veio a falecer em 13.09.1998, a toda evidência não ostentava mais a qualidade de segurado naquele momento.

XI - Não se aplicam ao caso em tela as disposições do art. 102 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual a perda da qualidade de segurado depois de preenchidos os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios.

XII - O *de cujus*, na data da sua morte, contava com 62 (sessenta e dois) anos de idade e há, nos autos, comprovação de que esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por cerca de 07 (sete) anos e 07 (sete) meses, condições que não lhe confeririam o direito à aposentadoria.

XIII - A alegação de que o falecido era rurícola não pode ser acolhida, pois a CTPS do falecido e os extratos do sistema Dataprev apresentam apenas registros de vínculos empregatícios e recolhimentos previdenciários referentes a atividades de natureza urbana, incompatíveis com a condição de segurado especial sustentada pela parte autora.

XIV - Não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, o direito que persegue a autora não merece ser reconhecido.

XV - Esta Egrégia 8ª Turma, por unanimidade, entendeu não merecer reparos a decisão recorrida.

XVI - O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

XVII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

XVIII - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005906-24.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.005906-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : JOSE SILVA
ADVOGADO : EDUARDO MOREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00059062420104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pela parte autora por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade processual, ao evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. Não há que se falar em anulação da sentença.

III - O tempo de serviço posterior à aposentadoria não gera direito à nova aposentadoria dentro do Regime Geral de Previdência Social nem pode ser computado para fins de aumento de coeficiente de aposentadoria proporcional.

IV - Se a lei de regência somente previu o aproveitamento da atividade e das contribuições recolhidas posteriormente à aposentadoria para fins de salário-família e de reabilitação profissional, não pode o Poder Judiciário, em evidente quebra do princípio da Separação de Poderes, exercer função legislativa e permitir que o segurado substitua o benefício em manutenção.

V - Pretensão não encontra amparo no ordenamento jurídico vigente, afrontando o princípio da estrita legalidade que norteia os atos administrativos.

VI - O fato de o aposentado se tornar contribuinte não leva à necessidade de o Estado oferecer contraprestação, já que vigora, no sistema previdenciário, o princípio da solidariedade entre indivíduos e gerações.

VII - Não se ignora o julgamento proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no RESP nº 1.332.488/SC, submetido à disciplina do artigo 543-C do Código de Processo Civil, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013.

VIII - A matéria em debate também é objeto de análise pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 661256/SC, Rel. Min. Ayres Britto, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional.

IX - O artigo 102, da Constituição Federal, determina que uma vez reconhecida a existência de repercussão geral da matéria constitucional, a competência para exame da matéria é constitucionalmente atribuída à Corte Suprema.

X - Da manifestação do então Ministro Relator constou ser "oportuna a submissão do presente caso ao Plenário Virtual, a fim de que o entendimento a ser fixado pelo Supremo Tribunal Federal possa nortear as decisões dos

Tribunais do País nos numerosos casos que envolvem a controvérsia".

XI - O artigo 543-C, do Código de Processo Civil, não impede o julgamento do tema de maneira diversa, posto que "*mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial*" (art. 543-C, § 8º, CPC).

XII - Apelo da parte autora desprovido.

XIII - Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juiz Federal Convocado

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007815-04.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.007815-0/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : MARINA NAGAI TANAKA
ADVOGADO : HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00078150420104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. PRELIMINAR. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pela parte autora por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos. Pedido subsidiário de devolução, pelo INSS, das contribuições previdenciárias, vertidas após a aposentação.

II - Preliminar rejeitada. Requisitos invocados para a almejada desaposentação dizem respeito a interstício posterior ao ato concessório. Não há que se falar em decadência do direito.

III - O tempo de serviço posterior à aposentadoria não gera direito à nova aposentadoria dentro do Regime Geral de Previdência Social nem pode ser computado para fins de aumento de coeficiente de aposentadoria proporcional.

IV - Se a lei de regência somente previu o aproveitamento da atividade e das contribuições recolhidas posteriormente à aposentadoria para fins de salário-família e de reabilitação profissional, não pode o Poder Judiciário, em evidente quebra do princípio da Separação de Poderes, exercer função legislativa e permitir que o segurado substitua o benefício em manutenção.

V - Pretensão não encontra amparo no ordenamento jurídico vigente, afrontando o princípio da estrita legalidade que norteia os atos administrativos.

VI - O fato de o aposentado se tornar contribuinte não leva à necessidade de o Estado oferecer contraprestação, já que vigora, no sistema previdenciário, o princípio da solidariedade entre indivíduos e gerações.

VII - Não se ignora o julgamento proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no RESP nº 1.332.488/SC, submetido à disciplina do artigo 543-C do Código de Processo Civil, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013.

VIII - A matéria em debate também é objeto de análise pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 661256/SC, Rel. Min. Ayres Britto, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional.

- IX - O artigo 102, da Constituição Federal, determina que uma vez reconhecida a existência de repercussão geral da matéria constitucional, a competência para exame da matéria é constitucionalmente atribuída à Corte Suprema.
- X - Da manifestação do então Ministro Relator constou ser "oportuna a submissão do presente caso ao Plenário Virtual, a fim de que o entendimento a ser fixado pelo Supremo Tribunal Federal possa nortear as decisões dos Tribunais do País nos numerosos casos que envolvem a controvérsia".
- XI - O artigo 543-C, do Código de Processo Civil, não impede o julgamento do tema de maneira diversa, posto que "*mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial*" (art. 543-C, § 8º, CPC).
- XII - A parte autora não faz jus à devolução das contribuições previdenciárias, vertidas após a aposentadoria.
- XIII - Apelo da parte autora desprovido.
- XIV - Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar de decadência arguida em contrarrrazões e negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juiz Federal Convocado

00067 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008720-73.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.008720-0/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : JEDEON SILVA PINHEIRO
ADVOGADO : VANDERLEI BRITO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 196/200
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO PAVAN DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00087207320104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante, porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

II - Trata-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado. Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado. Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

III - Constatam dos autos: exames e relatórios médicos; comunicação de decisão do INSS, de 03/03/2010, informando o indeferimento do pedido de auxílio-doença, apresentado em 04/02/2010, por não ter sido comprovada incapacidade para seu trabalho ou atividade habitual; CTPS do autor, indicando estar, atualmente, com 43 (quarenta e três) anos de idade (nascimento em 14/07/1969), constando vínculos empregatícios, de 06/01/1991 a 15/05/1997 e de 22/12/2001 a 22/12/2002, como trabalhador rural e caseiro.

IV - A Autarquia juntou, a fls. 73/79, consulta ao Sistema Dataprev, da Previdência Social, de 24/02/2011, informando o indeferimento supracitado, bem como os recolhimentos, em nome do requerente, de 12/2001 a 12/2002, 12/2006 a 07/2007, de 04/2007 a 06/2007, de 09/2007 a 04/2008 e de 06/2010 a 11/2010. Consta, ainda, a concessão de benefício da Previdência Social, de 08/04/2008 a 31/12/2008.

V - Perícia médica judicial (fls. 94/105 - 05/10/2011), referindo ser ajudante. Ao exame físico, apresentou-se dentro da normalidade.

VI - O *expert* que o periciado apresenta "protrusão discal em coluna cervical C3 a C6, abaulamento discal em coluna lombossacral L5S1 e tendinopatia degenerativa incipiente dos extensores do punho esquerdo". Aduz que o requerente faz tratamento medicamentoso e realiza acompanhamento ambulatorial semestral.

VII - Afirma o Sr. Perito que o quadro está estabilizado, concluindo pela inexistência de incapacidade laborativa.

VIII - A fls. 124/163, há parecer do assistente técnico do autor, concluindo pela existência de incapacidade parcial e permanente para o trabalho.

IX - Quanto à questão da expedição de ofícios requerida e do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

X - O perito foi claro ao afirmar que o autor não está incapacitado para o trabalho.

XI - Não há dúvida sobre a idoneidade do perito indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pelo requerente, que atestou, após exame clínico detalhado, a capacidade do autor para o exercício de sua atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia.

XII - O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

XIII - o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister e que a resposta a seus quesitos complementares em nada modificaria o resultado na demanda, uma vez que não há uma única pergunta de cunho médico que já não esteja respondida no laudo.

XIV - Cabe à parte autora o ônus de demonstrar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo, fornecendo subsídios à formação de sua convicção.

XV - Não há que se falar em cerceamento de defesa.

XVI - O exame do conjunto probatório mostra que o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

XVII - Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

XVIII - Impossível o deferimento dos pleitos.

XIX - Decisão monocrática com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

XX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XXI - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XXII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00068 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000692-83.2010.4.03.6125/SP

2010.61.25.000692-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
EMBARGANTE : AMELIA BALDIN DIAS
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.116/120
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS REYNALDO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006928320104036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

I - Recebo o presente recurso como embargos de declaração.

II - A autora completou 55 anos em 1997, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 90 meses.

III - A prova material é antiga, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

IV - Os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

V - Não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o extrato do sistema Dataprev demonstra que exerceu atividade urbana, por um longo período e a autora recebe pensão por morte de comerciante desde 24.02.2010.

VI - O STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).

VII - Não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

VIII - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado.

IX - Egrégia 8ª Turma, por unanimidade, entendeu que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural.

X - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

XI - Embargos de Declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juiz Federal Convocado

2010.61.27.004514-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : DIONISIA SEBASTIANA VITOR BERNARDES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 176/177
No. ORIG. : 00045147420104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NÃO DEMONSTRADO O PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não demonstrado o preenchimento de um dos requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal *per capita* deve ser inferior a ¼ do salário mínimo.

II - Deve ser observado o conceito de família, para fins de apuração de renda *per capita*, conforme o disposto no artigo 20, § 1º da Lei nº 12.435/11.

III - Parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI n.º 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.

IV - Proposta a demanda em 30.11.2010, a autora, com 65 anos (data de nascimento: 01.10.1945), instrui a inicial com os documentos, dos quais destaco: comunicado de indeferimento do pedido do benefício de prestação continuada da assistência social a pessoa idosa, formulado na via administrativa em 28.10.2010.

V - Estudo social, de 24.11.2011, indica que a autora reside com seu marido (núcleo familiar composto por 2 integrantes), em casa alugada, que abriga ainda sua filha maior e três netos. A renda familiar declarada, de R\$ 545,00 (um salário mínimo), advém da aposentadoria auferida pelo marido. Destaca alguns gastos com medicamentos, nem sempre fornecidos pela rede pública.

VI - Autarquia traz informações do sistema Dataprev, indicando que o esposo da requerente recebe aposentadoria por invalidez desde 01.11.1990, no valor de R\$ 622,00, competência de janeiro de 2012 (1 salário mínimo), e a filha do casal trabalhou no período de 01.12.2010 a 30.12.2011, percebendo remunerações variáveis, desde R\$ 259,49 em 07.2011 (0,47 salário mínimo) até R\$ 1.190,90 em 12.2011 (2,18 salários mínimos).

VII - Não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a parte autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.

VIII - O exame do conjunto probatório mostra que a requerente, hoje com 67 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial, já que a família, composta por dois integrantes, possui renda de um salário mínimo.

IX - A autora possui uma filha maior de idade, com plena capacidade laborativa, e não há nos autos notícia de que enfrente problemas que impeçam a inserção no mercado de trabalho, como demonstra o extrato do sistema Dataprev.

X - Resta claro que a autora pode ter sua subsistência provida pela família (art. 20 da Lei 8.742/1993), especialmente levando-se em conta que os artigos 1.696 e 1697 do Código Civil determinam que o dever de prestar alimentos é recíproco entre pais e filhos e extensivo a todos os ascendentes, cabendo, na falta destes, aos descendentes e, se estes faltarem, aos irmãos.

XI - Não merece reparos a decisão recorrida.

XII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XIII - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00070 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO
Nº 0000071-09.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.000071-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIELA CAMARA FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.167/169
EMBARGANTE : YELMO ZENKO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MILTON DE ANDRADE RODRIGUES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00000710920104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 1.523-9, de 26/06/1997, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97. REPERCUSSÃO GERAL.

I - Embargos de declaração, opostos pela parte autora, em face do v. Acórdão que negou provimento ao seu agravo legal, mantendo a decisão monocrática que deu provimento ao apelo do INSS, nos termos do artigo 557, § 1ª-A, do CPC, para reconhecer a decadência do direito de ação, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC, cassando a antecipação dos efeitos da tutela.

II - Alega o embargante a ocorrência de omissão/contradição no julgado, vez que não houve manifestação expressa sobre a interpretação e alcance da norma constitucional do artigo 5º, XXXVI, da CF/88, e aos efeitos da aplicação de lei nova a atos administrativos praticados antes da entrada em vigor da legislação inovadora, considerando-se o direito adquirido. Afirma que não houve qualquer manifestação acerca do pedido de sobrestamento das ações até decisão definitiva do RE 629.489/SE. Prequestiona a matéria.

III - Não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente, de forma clara e precisa, concluiu que o prazo decadencial estabelecido no art. 103, *caput*, da Lei 8.213/91, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27/06/1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/1997, é contado a partir de sua entrada em vigor, ou seja, a partir da legislação que o instituiu, por se tratar de norma de ordem pública, e, como tal, de aplicação imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

IV - O *decisum* ainda consignou, expressamente, que apesar do STF reconhecer a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97, não determinou a suspensão de recursos fundados em idêntica controvérsia. Acrescente-se que ainda não foi proferida decisão de mérito no RE 626.489, de forma que não há óbice ao julgamento do feito.

V - Ainda constou do julgado que, de acordo com o prescrito no art. 543-B, do Código de Processo Civil, o reconhecimento da repercussão geral em torno de determinada questão constitucional não impõe o sobrestamento de outros processos nos quais ela também se faz presente. Apenas os recursos extraordinários eventualmente apresentados é que poderão ser sobrestados.

VI - Agasalhado o v. Acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 535, do CPC.

VII - O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VIII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

IX - Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juiz Federal Convocado

00071 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001589-34.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001589-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.117/122
EMBARGANTE : JULIO RECHE FERNANDES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN e outro
No. ORIG. : 00015893420104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 1.523-9, de 26/06/1997, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97.

I - Embargos de declaração, opostos pela parte autora, em face do v. Acórdão que negou provimento ao seu agravo legal, mantendo a decisão monocrática que negou seguimento ao seu apelo, prevalecendo a sentença que reconheceu a decadência do direito de revisão da RMI, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC.

II - Alega a embargante a ocorrência de omissão no julgado, vez que a decisão teria deixado de se pronunciar especificamente acerca da ofensa ao direito adquirido e ao ato jurídico perfeito. Aduz a impossibilidade de aplicação de lei posterior a benefícios em manutenção. Sustenta ofensa à redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, na medida em que o prazo decadencial instituído pela Lei nº 9.528/97, não pode ser aplicado aos benefícios em manutenção, sob pena de ofensa à previsão constitucional de proibição de retrocesso social.

III - Não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente, de forma clara e precisa, concluiu que ocorreu a decadência do direito à revisão pretendida, esclarecendo que o prazo decadencial estabelecido no art. 103, *caput*, da Lei 8.213/91, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27/06/1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/1997, é

contado a partir de sua entrada em vigor, ou seja, a partir da legislação que o instituiu, por se tratar de norma de ordem pública, e, como tal, de aplicação imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

IV - Agasalhado o v. Acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 535, do CPC.

V - O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VI - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

VII - Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juiz Federal Convocado

00072 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003205-44.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.003205-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : SANDRA GUERREIRO CODINA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 73/75
No. ORIG. : 00032054420104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 1.523-9, de 26/06/1997, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97.

I - Agravo legal interposto pela parte autora, em face da decisão monocrática que reconheceu, de ofício, a decadência do direito à revisão da RMI, julgando extinto o processo, com julgamento do mérito, na forma do art. 269, IV, CPC.

II - A agravante alega que a decadência apenas se opera em relação à revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, não incidindo no presente caso, em que requer a revisão para aplicação dos índices de correção o salário-de-benefício posterior à concessão. Afirma que a relação jurídica dos benefícios previdenciários é de trato sucessivo, não se sujeitando ao instituto da decadência. Pquestiona a matéria.

III - O benefício da autora, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 22/02/95.

IV - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios.

V - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.

VI - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.
VII - Como a presente ação foi protocolada em 22/03/2010, operou-se a decadência do direito à revisão da RMI.
VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes.
IX - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
X - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.
XI - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00073 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007472-59.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007472-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.94/99
EMBARGANTE : CELIA MARIA DE AQUINO COMETTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00074725920104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. REPERCUSSÃO GERAL. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 1.523-9, de 26/06/1997, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97.

I - Embargos de declaração, opostos pela parte autora, em face do v. Acórdão que negou provimento ao seu agravo legal, mantendo a decisão monocrática que reconheceu, de ofício, a **decadência** do direito à revisão da RMI do benefício instituidor da pensão, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC, e improcedente o pedido de aplicação do INPC em maio/96, junho/97 e junho/2001, nos termos do artigo 557 do CPC.

II - Alega a embargante a ocorrência de omissão no julgado, vez que a decisão teria desconsiderado, completamente, os princípios do direito adquirido, do ato jurídico perfeito, da irretroatividade da lei, da segurança jurídica e do *tempus regit actum*. Afirma que, quando da concessão da aposentadoria original, não existia prazo decadencial do direito à revisão do benefício previdenciário, restando configurada uma relação jurídica definida conforme a legislação à época de sua aposentadoria, bem como que o prazo decadencial não se aplica aos benefícios previdenciários, por se tratar de uma obrigação de trato sucessivo, renovável a cada mês. Pleiteia o

sobrestamento do feito até pronunciamento definitivo do STF.

III - Não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente, de forma clara e precisa, concluiu que o prazo decadencial estabelecido no art. 103, *caput*, da Lei 8.213/91, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27/06/1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/1997, é contado a partir de sua entrada em vigor, ou seja, a partir da legislação que o instituiu, por se tratar de norma de ordem pública, e, como tal, de aplicação imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

IV - Apesar do STF reconhecer a existência de Repercussão Geral quanto às questões que envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97, não determinou a suspensão de recursos fundados em idêntica controvérsia. Acrescente-se que ainda não foi proferida decisão de mérito no RE 626.489, de forma que não há óbice ao julgamento do feito.

V - O reconhecimento da Repercussão Geral em torno de determinada questão constitucional não impõe o sobrestamento de outros processos nos quais ela também se faz presente. Apenas os recursos extraordinários eventualmente apresentados é que poderão ser sobrestados. (ED no RESP 815.013 - Edcl - AgRg, Min. Arnaldo Esteves, j. 13.8.08, DJ 23.9.08; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008; AgRg no REsp 1.046.276/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 15.09.2008).

VI - Agasalhado o v. Acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 535, do CPC.

VII - O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VIII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

IX - Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juiz Federal Convocado

00074 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011808-09.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.011808-7/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
INTERESSADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MARCIA REGINA SANTOS BRITO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.120/125
EMBARGANTE	: NELMA MARLENE DE CASTRO PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: PERISSON LOPES DE ANDRADE
No. ORIG.	: 00118080920104036183 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 1.523-9, de 26/06/1997, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97.

I - Embargos de declaração, opostos pela parte autora, em face do v. Acórdão que negou provimento ao seu agravo legal, mantendo a decisão monocrática que, de ofício, reconheceu a decadência do direito de revisão da RMI do seu benefício, mantendo a improcedência dos pedidos de reajuste da renda em manutenção, negando seguimento ao apelo, com fundamento no artigo 557 do CPC.

II - Alega a embargante a ocorrência de omissão no julgado, vez que a decisão teria deixado de se pronunciar especificamente sobre a tese por ela defendida, no sentido de que o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana impede a aplicabilidade do instituto da decadência, de modo que o segurado pode, a qualquer tempo, ter direito à revisional. Prequestiona a matéria.

III - Não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente, de forma clara e precisa, concluiu que ocorreu a decadência do direito à revisão pretendida, bem como que o prazo decadencial estabelecido no art. 103, *caput*, da Lei 8.213/91, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27/06/1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/1997, é contado a partir de sua entrada em vigor, ou seja, a partir da legislação que o instituiu, por se tratar de norma de ordem pública, e, como tal, de aplicação imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

IV - Agasalhado o v. Acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 535, do CPC.

V - O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VI - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

VII - Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juiz Federal Convocado

00075 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012903-74.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.012903-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.114/118
EMBARGANTE : ARMINDA DE AGUIAR DE FREITAS
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
No. ORIG. : 00129037420104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 1.523-9, de 26/06/1997, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97.

I - Embargos de declaração, opostos pela parte autora, em face do v. Acórdão que negou provimento ao seu agravo legal, mantendo a decisão monocrática que reconheceu, de ofício, a decadência do direito de ação, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC.

II - Alega a embargante a ocorrência de omissão no julgado, vez que a decisão teria deixado de se pronunciar especificamente sobre a tese por ela defendida, em especial a fundamentação baseada na Súmula 359 do STF, do que decorre o artigo 5º, XXXVI e artigos 201 e 202, *caput*, da CF/88, além da sistemática de cálculo com emprego no art. 144 da Lei nº 8.213/91.

III - Não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente, de forma clara e precisa, concluiu que ocorreu a decadência do direito à revisão pretendida, esclarecendo que o prazo decadencial estabelecido no art. 103, *caput*, da Lei 8.213/91, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27/06/1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/1997, é contado a partir de sua entrada em vigor, ou seja, a partir da legislação que o instituiu, por se tratar de norma de ordem pública, e, como tal, de aplicação imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

IV - Agasalhado o v. Acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 535, do CPC.

V - O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VI - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

VII - Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juiz Federal Convocado

00076 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL NA APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006930-05.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.006930-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : MARIA JOSE DE SOUZA
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 190/201
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00071-6 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA

POR INVALIDEZ. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

I - A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que, por unanimidade, negou provimento ao agravo legal por ela interposto.

II - Alega, em síntese, que houve obscuridade na decisão, no tocante à comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Aduz que, restou comprovada sua condição de rurícola. Requer seja suprida a falha apontada, com atribuição de efeitos infringentes ao recurso, e ressalta a pretensão de estabelecer prequestionamento da matéria suscitada.

III - Inexistência de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas.

IV - Constam dos autos: cédula de identidade e CPF da autora (nascimento em 13.09.1951); certidão de casamento, de 11.01.1977, qualificando o cônjuge como agricultor; GPSs - Guias da Previdência Social, competências 07/2007 a 06/2008; extrato do Sistema CNIS da Previdência Social, informando cadastramento da autora em 07.08.2007, sem registro de vínculos; documentos médicos.

V - Perícia médica judicial (laudo datado de 26.02.2010) informa que a paciente, empregada doméstica - segundo declarou - apresenta asma brônquica, provavelmente de origem alérgica. Acrescenta que o caso é dos mais banais, tanto é que nem necessitou do concurso de um pneumologista e que, após instituído tratamento, a requerente não teve mais crises.

VI - O experto assevera que há tratamento específico da patologia, com possibilidade de reversão do quadro. Aduz que não ocorreu progressão ou agravamento da patologia, que acomete a autora há dez anos, não havendo tendência de que isso ocorra, com o tempo. Conclui pela existência de incapacidade parcial e definitiva, podendo a requerente exercer as atividades que habitualmente desempenhava - trabalhos domésticos - desde que evitando produtos de faxina.

VII - Em depoimento, a fls. 128, declara reafirmar os fatos narrados na inicial. Confirma ter declarado ao perito que está incapacitada para o trabalho há três anos e que parou de trabalhar efetivamente há pouco mais de um ano e, quando começou a recolher as contribuições previdenciárias, já estava doente.

VIII - Foram ouvidas duas testemunhas, que afirmam conhecer a autora há cerca de 10 (dez) anos e que desde essa época a requerente trabalha na lavoura, habitualmente, "como faxineira e lavadeira" (*sic*). Dizem que a autora parou de trabalhar em virtude de problemas de saúde (asma, coluna e bronquite).

IX - Consulta ao Sistema CNIS da Previdência Social informa, em nome da autora, recolhimentos, como contribuinte individual facultativa, de 07/2007 a 12/2008 e de 02/2009 a 11/2010. Constam, também, em nome do marido da requerente, vínculos empregatícios, unicamente em labor urbano, de 01.03.1982 a 01.02.2005, predominantemente como armador de concreto armado. Consta, também, que o cônjuge passou a receber aposentadoria por invalidez, a partir de 01.12.2009, como industrial.

X - A autora não logrou comprovar a qualidade de trabalhadora rural, como alegado, uma vez que não há um único documento em seu nome que comprove o labor rurícola, e a pesquisa ao Sistema Dataprev revela que o marido sempre exerceu labor exclusivamente urbano.

XI - A própria requerente refere, no momento da perícia, ter trabalhado como empregada doméstica e, atualmente, ser dona de casa.

XII - A prova oral, por sua vez, é vaga, imprecisa e contraditória, não sendo hábil a confirmar o exercício de atividade campesina. Neste sentido, ressalte-se que as depoentes afirmam que a requerente trabalhou na lavoura, "como faxineira e lavadeira", não precisando qualquer detalhe sobre a atividade rural que a autora alega ter exercido e corroborando as declarações da própria requerente de que era empregada doméstica.

XIII - Verifica-se que a autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, predominantemente em labor urbano (empregada doméstica), de acordo com os documentos juntados aos autos e suas próprias declarações ao perito judicial.

XIV - Entretanto, em depoimento pessoal, declarou que começou a recolher as contribuições quando já estava doente e que está incapacitada desde três anos antes da perícia judicial (realizada em 26.02.2010).

XV - A perícia conclui pela existência de incapacidade parcial e definitiva, podendo a requerente exercer as atividades que habitualmente desempenhava - trabalhos domésticos - desde que evitando produtos de faxina.

XVI - O extrato do Sistema CNIS, por sua vez, informa que a autora voltou a efetuar recolhimentos previdenciários, evidenciando atividade laborativa após o ajuizamento da ação (13.10.2008), o que corrobora as conclusões da perícia judicial.

XVII - O conjunto probatório revela que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

XVIII - Impossível o deferimento do pleito.

XIX - Decisão monocrática com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à

jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

XX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XXI - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XXII - Magistrado não se encontra obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou a explicar acerca de todos os textos normativos propostos.

XXIII - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

XXIV - A finalidade de prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535 do Código de Processo Civil. Precedentes.

XXV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00077 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009588-02.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.009588-1/SP

RELATORA	: Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
INTERESSADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE	: MARIA DE LOURDES CANDIDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: MARCELO GAINO COSTA
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 205/206
No. ORIG.	: 07.00.00159-5 1 Vr MOCOCA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NÃO DEMONSTRADO O PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não demonstrado o preenchimento de um dos requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal *per capita* deve ser inferior a 1/4 do salário mínimo.

II - Deve ser observado o conceito de família, para fins de apuração de renda *per capita*, conforme o disposto no artigo 20, § 1º da Lei nº 12.435/11.

III - Parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI nº 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.

IV - Proposta a demanda em 08.10.2007, a autora, com 57 anos (data de nascimento: 20.05.1950).

V - Laudo médico pericial, datado de 26.11.2009, informa que a requerente apresenta comprometimento grave da

visão bilateral, gerando cegueira legal bilateral e comprometimento grave de deformidades nas duas mãos, decorrente do reumatismo apresentado. Conclui que as patologias apresentadas por ela geraram incapacidade total e permanente para exercer qualquer atividade laboral e apresenta necessidade de ajuda de terceiros para sua vida pessoal.

VI - Estudo social, de 30.04.2010, indica que a autora reside com seu marido e filha maior solteira (núcleo familiar composto por 3 integrantes) em casa de propriedade do patrão do esposo, que cobra pequeno valor a título de "desconto de condomínio". A renda familiar declarada, de R\$ 490,03 (0,96 salário mínimo) advém da remuneração recebida pelo esposo pelo trabalho. A filha maior, aparentemente com limitações intelectuais, nunca exerceu atividade laborativa e sempre cuidou dos afazeres domésticos e da requerente, que está com a visão comprometida.

VII - A Autarquia traz informações do Sistema Dataprev, indicando que o esposo da autora recebe aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em 20.05.2008, no valor de R\$ 622,00 - competência de maio de 2012 (1 salário mínimo) e, manteve vínculo empregatício com José Maria Ribeiro Neto desde 10.11.1997, recebendo salários em média superiores a 1 salário mínimo até 03.2012.

VIII - Não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a parte autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.

IX - O exame do conjunto probatório mostra que a requerente, hoje com 62 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial, já que a família, composta por três integrantes, possui renda superior a dois salários mínimos, decorrentes da somatória da aposentadoria por tempo de contribuição com a remuneração do trabalho assalariado, recebidos pelo marido da autora.

X - Para apuração da renda per capita, não deve ser aplicado o disposto no artigo 34, § único, da Lei nº 10.741/2003, considerando que tal dispositivo legal apenas permite a exclusão do benefício assistencial percebido pelo idoso, não podendo ser aplicado ao caso, considerando que o esposo da petionária auferia aposentadoria por tempo de contribuição.

XI - Não merece reparos a decisão recorrida.

XII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XIII - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00078 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL NA APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017974-21.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.017974-2/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : AMELIA BATISTA MACHADO
ADVOGADO : CRISTIANE PARREIRA RENDA DE O CARDOSO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 98/107
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.04254-3 1 Vr PARANAIBA/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO ATENDIDA DETERMINAÇÃO JUDICIAL PARA REGULARIZAÇÃO DO FEITO. OPORTUNIZADO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que, por unanimidade, negou provimento ao agravo legal por ela interposto.

II - Alega, em síntese, que a decisão deve ser reformada, com o retorno dos autos ao Juízo de origem, para prosseguimento do feito, ante a desnecessidade do exaurimento da via administrativa.

III - Inexistência de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas.

IV - A MM. Juíza *a quo* facultou à parte autora a emenda da petição inicial, para que comprovasse ter requerido administrativamente a concessão do benefício pretendido e este, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do protocolo do seu pedido, lhe foi negado ou não foi ainda apreciado pela Autarquia. Concedeu à requerente o prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da petição inicial, pela ausência de condição da ação (fls. 35/36).

V - A autora manifestou-se, a fls. 41/42, informando que já juntara, a fls. 32, comprovante do requerimento ao INSS, do qual consta indeferimento do benefício de nº 5430577380, processado na data de 13.11.2010, denominado auxílio-doença, vez que o requerido não admite pedido de aposentadoria por invalidez de forma direta.

VI - Determinou-se, a fls. 44, o integral cumprimento da decisão inicial, uma vez que o documento supracitado informa indeferimento do benefício por desistência da requerente.

VII - Conforme a certidão de fls. 47, deixou a autora de manifestar-se quanto à emenda da petição inicial, embora devidamente intimada.

VIII - A exigência de se proceder ao prévio requerimento administrativo vem sendo tomada em favor dos segurados, que acabam por aguardar todo o processamento da demanda, para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.

IX - Tal providência afasta a extinção pura e simples do feito, por falta de interesse de agir, em observância à preceito constitucional, consubstanciado no artigo 5º, XXXV, da Magna Carta, e impede que o Judiciário substitua o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários.

X - Afigurou-se correta a suspensão do feito, por 60 dias, para a formulação do requerimento administrativo, pela parte autora. Se nesse prazo fosse concedido o benefício, perderia o objeto este feito e estaria satisfeita a obrigação em razoável prazo. Ao contrário, deixando a Autarquia de atender ao pedido, justificar-se-ia a propositura desta demanda. Assim é que a solução que se afirmou mais favorável às partes foi a suspensão do processo, para que o interessado pudesse formular o pleito administrativo.

XI - O pedido administrativo efetuado em 13.10.2010 foi indeferido em razão da desistência da própria autora.

XII - Apesar de oportunizado tal requerimento, a parte autora ficou-se inerte, não demonstrando o seu interesse de agir.

XIII - Decisão monocrática com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

XIV - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XVI - Magistrado não se encontra obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou a explicar acerca de todos os textos normativos propostos.

XVII - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

XVIII - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020772-52.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.020772-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : EMILIO ALVES DA COSTA
ADVOGADO : BENEDITO CARLOS DE FREITAS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00013-7 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. PRELIMINAR. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pela parte autora por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Preliminar rejeitada. Requisitos invocados para a almejada desaposentação dizem respeito a interstício posterior ao ato concessório. Não há que se falar em decadência do direito.

III - O tempo de serviço posterior à aposentadoria não gera direito à nova aposentadoria dentro do Regime Geral de Previdência Social nem pode ser computado para fins de aumento de coeficiente de aposentadoria proporcional.

IV - Se a lei de regência somente previu o aproveitamento da atividade e das contribuições recolhidas posteriormente à aposentadoria para fins de salário-família e de reabilitação profissional, não pode o Poder Judiciário, em evidente quebra do princípio da Separação de Poderes, exercer função legislativa e permitir que o segurado substitua o benefício em manutenção.

V - Pretensão não encontra amparo no ordenamento jurídico vigente, afrontando o princípio da estrita legalidade que norteia os atos administrativos.

VI - O fato de o aposentado se tornar contribuinte não leva à necessidade de o Estado oferecer contraprestação, já que vigora, no sistema previdenciário, o princípio da solidariedade entre indivíduos e gerações.

VII - Não se ignora o julgamento proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no RESP nº 1.332.488/SC, submetido à disciplina do artigo 543-C do Código de Processo Civil, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013.

VIII - A matéria em debate também é objeto de análise pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 661256/SC, Rel. Min. Ayres Britto, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional.

IX - O artigo 102, da Constituição Federal, determina que uma vez reconhecida a existência de repercussão geral da matéria constitucional, a competência para exame da matéria é constitucionalmente atribuída à Corte Suprema.

X - Da manifestação do então Ministro Relator constou ser "oportuna a submissão do presente caso ao Plenário Virtual, a fim de que o entendimento a ser fixado pelo Supremo Tribunal Federal possa nortear as decisões dos Tribunais do País nos numerosos casos que envolvem a controvérsia".

XI - O artigo 543-C, do Código de Processo Civil, não impede o julgamento do tema de maneira diversa, posto que "*mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial*" (art. 543-C, § 8º, CPC).

XII - Apelo da parte autora desprovido.

XIII - Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar de decadência arguida em contrarrrazões e negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do

presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juiz Federal Convocado

00080 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023985-66.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.023985-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : APARECIDA PINTO BISERRA
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 96/98
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00259-3 3 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão da pensão por morte.

II - O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada. A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

III - O artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido. No II - os pais; e no III - o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida. Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

IV - É vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

V - Constam dos autos: certidão de casamento da autora com o falecido, em 22.05.1965, ocasião em que ele foi qualificado como lavrador, e certidão de óbito do marido da autora, ocorrido em 18.01.1981, em razão de "hipertensão intracraniana, acidente vascular cerebral hemorrágico", qualificado o falecido como lavrador, casado, com 36 anos de idade.

VI - O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se que a autora possuiu um vínculo empregatício de 01.08.1984 a 31.05.1988, recolheu contribuições previdenciárias de maneira descontínua entre 01.1993 e 10.2009 e vem recebendo aposentadoria por idade desde 29.01.2010. Nada foi constatado quanto ao falecido.

VII - Foram ouvidas três testemunhas, que prestaram depoimentos genéricos e imprecisos quanto às supostas atividades rurais do falecido.

VIII - O início de prova material da condição de rurícola do *de cujus* é frágil e não foi corroborado pela prova testemunhal, que foi genérica e imprecisa quanto às alegadas atividades rurais do falecido.

IX - A autora comprova ser esposa do falecido, através da certidão de casamento, motivo pelo qual seria dispensável a prova da dependência econômica, que seria presumida.

X - Ocorre que o óbito se deu em 1981 e a demanda foi ajuizada somente em 14.12.2010, ou seja, decorridos mais de vinte e nove anos, e a autora sobreviveu todo este tempo sem necessitar da pensão.

XI - Nessa hipótese, a dependência econômica não é mais presumida, militando em seu desfavor.

XII - O direito de pleitear a pensão por morte, em decorrência do falecimento do cônjuge, em 1981, está abrangido pela prescrição regulada pelo art. 177 do Código Civil de 1916.

XIII - Não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido.

XIV - Acrescente-se que os dois documentos apresentados pela autora em anexo ao recurso não têm o condão de alterar o resultado do julgado. Afinal, um deles já constava dos autos (certidão de óbito do marido). O outro, uma cópia de requerimento judicial formulado pelo falecido em 07.10.1970, no qual ele foi qualificado como lavrador, é apenas início de prova material remoto da alegada condição de segurado, nada comprovando quanto à situação vigente no momento do passamento, ocorrido mais de uma década depois.

XV - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito.

XVI - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.

XVII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XVIII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00081 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL NA APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027248-09.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.027248-1/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE	: GREICE FOMINGUES NUNES VIEIRA incapaz
ADVOGADO	: ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI
REPRESENTANTE	: APARECIDA DAS GRACAS DOMINGUES VIEIRA
ADVOGADO	: ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS. 127/136
INTERESSADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00012-3 1 Vt SAO MIGUEL ARCANJO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DE TRABALHADORA RURAL. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

I - A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que, por unanimidade, negou provimento ao agravo legal por ela interposto.

II - Alega, em síntese, que houve omissão na decisão, no tocante à comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Aduz a necessidade de aplicação do princípio *in dubio pro misero*.

- III - Inexistência de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas.
- IV - Constatam dos autos: documentos indicativos do labor rural dos genitores da autora; comunicado de indeferimento de pedido de auxílio-doença, formulado administrativamente em 14.05.2009, por falta de qualidade de segurado do Regime de Previdência Social; documentos médicos.
- V - Perícia médica judicial (08.09.2010). Constatando diagnóstico de "epilepsia".
- VI - Asseverou o expert, em resposta aos quesitos, que a autora "não está incapacitada" e que "o uso constante e correto dos medicamentos evita episódios convulsivos".
- VII - A autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
- VIII - Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pleiteado.
- IX - Decisão monocrática com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.
- X - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.
- XI - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.
- XII - Magistrado não se encontra obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou a explicar acerca de todos os textos normativos propostos.
- XIII - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.
- XIV - A finalidade de prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535 do Código de Processo Civil. Precedentes.
- XV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00082 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL NA APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO
Nº 0042496-15.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.042496-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : YOLANDA MARIA DA SILVA FALCO
ADVOGADO : SERGIO ANTONIO NATTES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 165/175
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CARDOSO SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PREEXISTENTE À NOVA FILIAÇÃO AO RGPS. DECISÃO FUNDAMENTADA. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

I - A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que, por unanimidade, negou provimento ao agravo legal por ela interposto.

II - Alega, em síntese, que houve omissão na decisão, no tocante à comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Afirma que restou demonstrado o agravamento/progressão da doença. Requer seja suprida a falha apontada e ressalta a pretensão de estabelecer prequestionamento da matéria suscitada.

III - Inexistência de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas.

IV - Constatam dos autos: carteiras de trabalho da autora, informando estar, atualmente, com 71 (setenta e um) anos de idade (data de nascimento em 29/03/1941), constando diversos vínculos empregatícios, descontínuos, desde 15/03/1968, sendo o último de 11/02/1980 a 31/12/1980, com Escola Normal Municipal de Cardoso, como professora; consulta ao sistema Dataprev, da Previdência Social, informando os recolhimentos em nome da requerente, de 11/2006 a 12/2007, de 01/2009 a 06/2009 e em 10/2009; comunicação de decisão do INSS, de 08/03/2007, informando o indeferimento de pedido de auxílio-doença, apresentado em 06/03/2007, tendo em vista que não foi constatada a incapacidade para o seu trabalho ou para sua atividade habitual; documentos médicos; pesquisa ao Sistema Dataprev, informando os indeferimentos dos benefícios pleiteados pela requerente na via administrativa, em 14/01/2008, por falta de período de carência, e em 06/03/2007, por parecer contrário da perícia médica. Consta, ainda, que a autora manteve vínculo com o Governo do Estado de São Paulo, de 18/02/1963 a 18/03/1989 e a partir de 22/06/1989, com derradeira remuneração em 12/1989. Observam-se, por fim, os recolhimentos, como contribuinte individual, conforme a consulta trazida com a inicial.

V - Perícia judicial assevera que a periciada é portadora de várias patologias em grau avançado: problemas cardíacos, com instalação de marca-passo e realização de cirurgia de ponte de safena; enfermidades renais graves; perda auditiva (cerca de 80%) e diabetes. Conclui o jurisperito pela existência de incapacidade total e definitiva para o labor. Questionado sobre a data de início da incapacidade, afirma que ocorre "desde 2006/2007".

VI - O conjunto probatório revela o início das enfermidades incapacitantes, desde antes do seu reingresso ao Regime Geral da Previdência Social. O laudo pericial aponta com clareza que a incapacidade da autora ocorre desde o período compreendido entre o final do ano de 2006 e o início de 2007, que corresponde exatamente à época em que a requerente voltou a efetuar recolhimentos ao RGPS (primeiro pagamento data de 05/12/2006 - fls. 29).

VII - A incapacidade já existia antes mesmo da sua nova filiação junto ao Regime Geral da Previdência Social e, ainda, não restou demonstrado que o quadro apresentado progrediu ou agravou-se, após seu reingresso no RGPS, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos dos artigos 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XI - Magistrado não se encontra obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou a explanar acerca de todos os textos normativos propostos.

XII - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

XIII - A finalidade de prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535 do Código de Processo Civil. Precedentes.

XIV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00083 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045477-17.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045477-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : MARIA APARECIDA SEBASTIAO STEFANI
ADVOGADO : JOSE JOAO DEMARCHI
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.151/163
No. ORIG. : 10.00.00053-6 1 Vr TIETE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. AUSENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

I - A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que negou provimento ao agravo legal por ela interposto.

II - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado.

III - Provas e alegações constantes dos autos devidamente analisadas.

IV - A parte autora juntou com a inicial: certidão de nascimento do *de cujus*, em 22.06.1982; certidão de óbito do filho da autora, ocorrido em 10.10.2009, sendo causa da morte a asfixia por enforcamento, qualificado o falecido como cortador de tecidos, solteiro, com vinte e sete anos de idade, residente na rua Dulce Graziato Marcuz, n. 60; certidão de óbito do pai do *de cujus*, em 20.02.1998; CTPS do falecido, com registros de vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 01.03.1997 e 08.09.2009; contas de energia em nome da autora, com vencimentos em 18.10.2009 e 03.11.2009, indicando o mesmo endereço constante na certidão de óbito; correspondência da Caixa Econômica Federal destinada ao falecido, mencionando o mesmo endereço, expedida em 03.11.2009; demonstrativo mensal de cartão de crédito do falecido, com vencimento em 10.07.2009, indicando o mesmo endereço, sem indicação de compras, mas tão somente encargos, no total de R\$ 4,52 (fls. 25); comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo do benefício, formulado em 10.12.2009; extrato anual do benefício n. 105.902.854-6, recebido pela autora, relativo aos meses de julho de 2008 a junho de 2009, sendo R\$ 465,00 o valor bruto do último benefício; termo de guarda e responsabilidade firmado em 17.08.2005 pela autora, relativo à menor Guilhiane Stefani Maragato; ficha de registro de empregado em nome do falecido, mencionando o mesmo endereço, admissão em 01.04.2009 e indicando como beneficiária a autora; declarações prestadas por responsáveis por estabelecimentos comerciais, em novembro de 2009, informando que a requerente efetuava compras nos locais, sendo que os cadastros estavam em nome do *de cujus*.

V - O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, constando que a autora possuiu vínculos empregatícios de 01.05.1998 a 30.05.1998 e de 16.06.1999 a 15.07.1999, e desde 20.02.1998 vem recebendo o benefício de pensão por morte n. 105902854-6. Quanto ao falecido, foram relacionados vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 01.03.1997 e 08.09.2009 (fls. 53/55).

VI - A Autarquia apresentou também cópias dos processos administrativos referentes ao pedido indeferido (fls. 60/88) e à pensão concedida pelo óbito do cônjuge (fls. 89/100).

VII - Foram ouvidas três testemunhas, que prestaram depoimentos genéricos e imprecisos quanto à alegada situação de dependência (fls. 115/119).

VIII - O último vínculo empregatício do *de cujus* cessou em 08.09.2009. Assim, tendo em vista que faleceu pouco mais de um mês depois, manteve a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91.

IX - A mãe de segurado falecido está arrolada entre os beneficiários de pensão por morte, nos termos do art. 16, II c/c art. 74 da Lei nº 8.213/91, devendo ser comprovada sua dependência econômica em relação ao *de cujus*, conforme disposto no § 4º do art. 16 do citado diploma legal.

X - Embora tenha comprovado a residência conjunta, a requerente não juntou aos autos qualquer dos outros documentos considerados indispensáveis à comprovação da dependência econômica, arrolados no § 3º do art. 22 do Decreto nº 3.048/99.

XI - Não há início de prova material de que o falecido contribuiu de maneira habitual e substancial para o sustento da genitora, a tanto não se prestando as declarações de estabelecimentos comerciais anexadas à inicial.

XII - As testemunhas, por sua vez, prestaram depoimentos genéricos e imprecisos quanto à alegada situação de dependência econômica.

XIII - Tratando-se de filho solteiro, residente com a mãe, é natural e esperado que preste algum tipo de auxílio com os encargos domésticos. Afinal, como habitante da residência, o filho é gerador de despesas. E tal auxílio, isoladamente, não é suficiente para caracterizar dependência econômica.

XIV - A indicação como beneficiária em ficha de registro de empregado não implica em presunção de dependência. Afinal, sendo o falecido solteiro e sem filhos, sua mãe se apresenta, logicamente, como sua beneficiária.

XV - A autora recebe pensão pela morte de seu marido, benefício destinado a seu próprio sustento. Assim, não há como alegar a dependência dos rendimentos do filho.

XVI - A prova carreada ao feito não deixa clara a dependência econômica da autora em relação ao falecido filho.

XVII - Não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido.

XVIII - Esta Egrégia 8ª Turma, por unanimidade, entendeu não merecer reparos a decisão recorrida.

XIX - O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

XX - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

XXI - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento as embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00084 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL NA APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048394-09.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048394-7/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE	: JOSE LUIZ LORETO
ADVOGADO	: ROSANGELA APARECIDA VIOLIN
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.161/173
INTERESSADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00050-2 1 Vr URUPES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DESDE A DATA DA CONCESSÃO ADMINISTRATIVA DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE NO PERÍODO REQUERIDO.

CONSEQUENTE INEXISTÊNCIA DE DIFERENÇAS A RECEBER. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO AO TETO DO SALÁRIO-DE CONTRIBUIÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DA CONCESSÃO. BENEFÍCIO REAJUSTADO NA FORMA DA LEI. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

I - A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que, por unanimidade, negou provimento ao agravo legal por ela interposto.

II - Alega, em síntese, que houve omissão, contradição e obscuridade na decisão, no tocante à comprovação dos requisitos para a revisão do seu benefício. Requer sejam supridas as falhas apontadas e ressalta a pretensão de estabelecer prequestionamento da matéria suscitada.

III - Inexistência de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas.

IV - Constatam dos autos: RG, data de nascimento em 08.08.1956 (fls. 15); CTPS, com registros, de forma descontínua, entre 16.08.1985 e 07.08.2000, o último deles como auxiliar de caldeireiro (fls. 07/37); memória de cálculo, concessão de auxílio-doença, com início de vigência a partir de 22.08.1998 (fls. 38); memória de cálculo, concessão de aposentadoria por invalidez, com início de vigência a partir de 07.08.2000 (fls. 39); detalhamentos de crédito da aposentadoria por invalidez (fls. 40/41); consulta Dataprev, confirmado, em linhas gerais, as anotações de CTPS e informações referentes a benefícios (fls. 42); cópia de processo administrativo em nome do autor, com os seguintes destaques: requerimento de benefício por incapacidade, em 08.09.1998 (fls. 47); conclusão de perícia médica, em 11.09.1998, benefício espécie 31(auxílio-doença), DER 22.08.1998, com conclusão tipo 2, apontando data limite em 30.11.1998 (fls. 60); conclusão de perícia médica, passando a vigorar a partir de 07.08.2000, conclusão tipo 4, há incapacidade para o trabalho, com data limite "888888" (fls. 69); certidão de concessão de aposentadoria por invalidez, emitida pelo INSS em 19.08.2000, requerida em 07.08.2000, com início na mesma data (fls. 77/78); nova consulta Dataprev, além de resultado de perícia médica administrativa, destacando, entre informações já relatadas, auxílio-doença com DIB em 06.09.1997 e DCB em 27.05.1998 (fls. 116).

V - O autor não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente, no período compreendido entre 06.09.1997 e 07.08.2000, tendo em vista que não consta dos autos perícia médica que possa comprovar o quadro que permitiria a concessão de aposentadoria por invalidez desde lá. Ao contrário, as perícias administrativas do INSS indicam incapacidade temporária durante período em que foi contemplado com auxílio-doença e a indicação de invalidez na data em que foi efetivamente concedida a respectiva aposentadoria pela Autarquia. Não há, pois, vício no processo de concessão dos referidos benefícios.

VI - Não havendo reparos à decisão administrativa da Autarquia, no que concerne à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez em 07.08.2000, não se pode, por óbvio, falar em diferenças a receber - referentes aos auxílios-doenças anteriormente concedidos - com respectivos reflexos acumulados no valor do benefício.

VII - Quanto ao pedido de equiparação do valor do seu benefício ao atual teto da Previdência Social, primeiramente cumpre observar que não houve limitação do salário-de-benefício ao teto do salário de contribuição vigente à época da concessão (vide fls. 39), não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.

VIII - Apurada a RMI, o benefício vem sofrendo os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

IX - Não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

X - Não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

XI - Decisão monocrática com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

XII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XIII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XIV - Magistrado não se encontra obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou a explicar acerca de todos os textos normativos propostos.

XV - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

XVI - A finalidade de prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535 do Código de Processo Civil. Precedentes.

XVII - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00085 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000614-33.2011.4.03.6003/MS

2011.60.03.000614-1/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : NEURACI FATIMA MONTALVAO
ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DE FREITAS ESCOBAR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.138/151
No. ORIG. : 00006143320114036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. AUSENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

I - A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que negou provimento ao agravo legal por ela interposto.

II - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado.

III - Provas e alegações constantes dos autos devidamente analisadas.

IV - Constam dos autos: cédula de identidade do falecido, nascido em 17.09.1990; CTPS do *de cujus*, com anotações de vínculos empregatícios mantidos de 24.05.2007 a 15.02.2008, 02.06.2008 a 17.06.2009 e a partir de 05.11.2009, sem data de rescisão; certidão de óbito do filho da autora, ocorrido em 23.09.2010, sendo causas da morte "parada cardio respiratória, dev. febre + perda de peso, dev. infecção respiratória", qualificado o falecido como solteiro, com vinte anos de idade, sem filhos, residente na Rua Custodio Andries, 240, Jardim Maristela, Três Lagoas, MS; declaração sem data prestada em nome da "Via Velli Fashion", informando que o falecido é cliente da loja e autoriza a autora a comprar em seu crediário; contrato firmado em 07.10.2010 pela autora com a "Funerária Mutuaria Duílio", constando o *de cujus*, com a observação "falecido", entre os oito dependentes da contratante, entre os quais figuram dois outros filhos e um neto; termo de rescisão do último contrato de trabalho do falecido (empregador "Ponto Certo Utilidades Domésticas Ltda, admissão em 05.11.2009 e afastamento na data do óbito), indicando recebimento das verbas rescisórias pela autora; declaração sem data prestada em nome de "Telma Aparecida dos Santos ME", informando que o falecido é cliente da loja e autoriza a autora a comprar em seu crediário; contrato de compra e venda com reserva de domínio, firmado pelo falecido junto a sua última empregadora, em 09.04.2010, tendo por objeto o financiamento de uma "cam. box. portal star unibox 138", indicando o mesmo endereço constante na certidão de óbito; conta de telefone em nome do falecido, com vencimento em 14.08.2010, indicando o mesmo endereço; proposta de seguro de vida em nome do falecido, assinada em 19.05.2010; recibo de adiantamento de salário em nome do falecido, com data 07.08.2007; "vales convênio" para descontos junto ao "Supermercado Nova Estrela" e à "Farmácia Unimed", emitidos em setembro de 2007 pelo empregador do falecido à época; contracheque da autora referente a 07/2010, sendo empregador o Governo do Estado de Mato Grosso do Sul, cargo professora, admissão em 03.02.1986 - há menção a desconto de

"CASSEMS - Inativos"; contrato de locação, constando a autora como locatária do imóvel localizado na Rua Custodio Andreis, 240, no período de 15.12.2009 a 15.12.2010; recibos de pagamento de salário em nome do falecido, referentes a maio a julho de 2010; extrato de conta bancária de titularidade do falecido mantida junto ao Banco do Brasil, referente a maio de 2010, indicando saldo zero e tentativas infrutíferas de desconto de mensalidade de seguro no valor de R\$ 8,39; extrato do sistema Dataprev em nome da autora, relacionando vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 01.02.1974 e 12.2007; extrato do sistema Dataprev em nome do falecido, confirmando os vínculos anotados na CTPS e indicando como data da rescisão do último emprego o dia do óbito; comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo do benefício, formulado em 11.11.2010.

V - Em depoimento, a autora confirmou ser aposentada há alguns anos, recebendo mensalmente cerca de R\$ 1400,00.

VI - Foram ouvidas três testemunhas, que prestaram depoimentos genéricos e imprecisos quanto à alegada situação de dependência. Uma das testemunhas afirmou ter conhecimento de que a autora conta com a ajuda de outros filhos.

VII - O último vínculo empregatício do *de cujus* cessou na data do óbito. Assim, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado.

VIII - A mãe de segurado falecido está arrolada entre os beneficiários de pensão por morte, nos termos do art. 16, II c/c art. 74 da Lei nº 8.213/91, devendo ser comprovada sua dependência econômica em relação ao *de cujus*, conforme disposto no § 4º do art. 16 do citado diploma legal.

IX - Embora tenha comprovado a residência conjunta e apresentado um comprovante de aquisição de uma peça de mobiliário pelo falecido, a requerente não juntou aos autos quaisquer dos outros documentos considerados indispensáveis à comprovação da dependência econômica, arrolados no § 3º do art. 22 do Decreto nº 3.048/99.

X - Não ficou demonstrado que o falecido contribuiu, de maneira substancial e habitual, para o sustento da genitora, e as testemunhas prestaram depoimentos genéricos e imprecisos quanto à alegada situação de dependência.

XI - O documento de fls. 34/35, que indica que o autor adquiriu uma cama junto a seu último empregador, não tem o condão de, isoladamente, demonstrar dependência econômica, comprovando somente auxílio esporádico, e não há como saber se a peça se destinava a uso próprio ou ao benefício da família.

XII - As declarações de fls. 30 e 33, por sua vez, equivalem a prova testemunhal, não podendo ser consideradas como prova documental de dependência. Além disso, não indicam qualquer compra efetiva realizada pelo *de cujus*. O documento de fls. 31 (contrato de serviços funerários) foi emitido após o óbito e não denota dependência econômica. Quanto à proposta de seguro de vida, não há comprovação de que tenha sido aceita e de quem seriam os dependentes indicados pelo contratante.

XIII - Se tratando de filho solteiro, residente com a mãe, é natural e esperado que preste algum tipo de auxílio com os encargos domésticos (por exemplo, utilizando em proveito da família benesses recebidas do empregador, como os vales-desconto anexados à inicial). Afinal, como habitante da residência, o filho é gerador de despesas. E eventual auxílio não é suficiente para caracterizar dependência econômica.

XIV - O recebimento de verbas trabalhistas remanescentes não implica em presunção de dependência econômica. Afinal, o falecido era solteiro e não tinha filhos, apresentando-se seus pais, logicamente, como seus beneficiários e sucessores aptos à adoção de providências da espécie.

XV - O filho da autora faleceu ainda jovem, com vinte anos de idade, não sendo razoável supor que, com tão pouca idade, tenha se tornado o responsável pelo sustento da família, notadamente porque sua mãe tem renda própria e, segundo uma das testemunhas, conta com o auxílio de outros filhos. Não há, assim, como sustentar a alegação de dependência dos recursos do filho para a sobrevivência.

XVI - A prova carreada ao feito não deixa clara a dependência econômica da autora em relação ao falecido filho.

XVII - Não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido.

XVIII - Esta Egrégia 8ª Turma, por unanimidade, entendeu não merecer reparos a decisão recorrida.

XIX - O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

XX - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

XXI - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006708-85.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.006708-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : CELSO ANTONIO CAMOCARDI
ADVOGADO : MARCELO AUGUSTO BOCCARDO PAES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00067088520114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. PRELIMINAR. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pela parte autora por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Preliminar rejeitada. Requisitos invocados para a almejada desaposentação dizem respeito a interstício posterior ao ato concessório. Não há que se falar em decadência do direito.

III - O tempo de serviço posterior à aposentadoria não gera direito à nova aposentadoria dentro do Regime Geral de Previdência Social nem pode ser computado para fins de aumento de coeficiente de aposentadoria proporcional.

IV - Se a lei de regência somente previu o aproveitamento da atividade e das contribuições recolhidas posteriormente à aposentadoria para fins de salário-família e de reabilitação profissional, não pode o Poder Judiciário, em evidente quebra do princípio da Separação de Poderes, exercer função legislativa e permitir que o segurado substitua o benefício em manutenção.

V - Pretensão não encontra amparo no ordenamento jurídico vigente, afrontando o princípio da estrita legalidade que norteia os atos administrativos.

VI - O fato de o aposentado se tornar contribuinte não leva à necessidade de o Estado oferecer contraprestação, já que vigora, no sistema previdenciário, o princípio da solidariedade entre indivíduos e gerações.

VII - Não se ignora o julgamento proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no RESP nº 1.332.488/SC, submetido à disciplina do artigo 543-C do Código de Processo Civil, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013.

VIII - A matéria em debate também é objeto de análise pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 661256/SC, Rel. Min. Ayres Britto, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional.

IX - O artigo 102, da Constituição Federal, determina que uma vez reconhecida a existência de repercussão geral da matéria constitucional, a competência para exame da matéria é constitucionalmente atribuída à Corte Suprema.

X - Da manifestação do então Ministro Relator constou ser "oportuna a submissão do presente caso ao Plenário Virtual, a fim de que o entendimento a ser fixado pelo Supremo Tribunal Federal possa nortear as decisões dos Tribunais do País nos numerosos casos que envolvem a controvérsia".

XI - O artigo 543-C, do Código de Processo Civil, não impede o julgamento do tema de maneira diversa, posto que "*mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial*" (art. 543-C, § 8º, CPC).

XII - Apelo da parte autora desprovido.

XIII - Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar de decadência arguida em contrarrazões e negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004191-80.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.004191-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : JOSE LUIZ DE SOUZA PERETTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ROGERIO ROCHA DIAS e outro
: GILMAR BERNARDINO DE SOUZA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00041918020114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pela parte autora por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - O tempo de serviço posterior à aposentadoria não gera direito à nova aposentadoria dentro do Regime Geral de Previdência Social nem pode ser computado para fins de aumento de coeficiente de aposentadoria proporcional.

III - Se a lei de regência somente previu o aproveitamento da atividade e das contribuições recolhidas posteriormente à aposentadoria para fins de salário-família e de reabilitação profissional, não pode o Poder Judiciário, em evidente quebra do princípio da Separação de Poderes, exercer função legislativa e permitir que o segurado substitua o benefício em manutenção.

IV - Pretensão não encontra amparo no ordenamento jurídico vigente, afrontando o princípio da estrita legalidade que norteia os atos administrativos.

V - O fato de o aposentado se tornar contribuinte não leva à necessidade de o Estado oferecer contraprestação, já que vigora, no sistema previdenciário, o princípio da solidariedade entre indivíduos e gerações.

VI - Não se ignora o julgamento proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no RESP nº 1.332.488/SC, submetido à disciplina do artigo 543-C do Código de Processo Civil, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013.

VII - A matéria em debate também é objeto de análise pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 661256/SC, Rel. Min. Ayres Britto, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional.

VIII - O artigo 102, da Constituição Federal, determina que uma vez reconhecida a existência de repercussão geral da matéria constitucional, a competência para exame da matéria é constitucionalmente atribuída à Corte Suprema.

IX - Da manifestação do então Ministro Relator constou ser "oportuna a submissão do presente caso ao Plenário Virtual, a fim de que o entendimento a ser fixado pelo Supremo Tribunal Federal possa nortear as decisões dos Tribunais do País nos numerosos casos que envolvem a controvérsia".

X - O artigo 543-C, do Código de Processo Civil, não impede o julgamento do tema de maneira diversa, posto que "*mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial*" (art. 543-C, § 8º, CPC).

XI - A parte autora não faz jus à devolução das contribuições previdenciárias, vertidas após a aposentadoria.

XII - Apelo da parte autora desprovido.

XIII - Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juiz Federal Convocado

00088 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006329-93.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.006329-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : LEONILDO BORGES DE MORAES
ADVOGADO : EMANUELLE GALHARDO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 140/143
No. ORIG. : 00063299320114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Preenchidos os requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal *per capita* deve ser inferior a ¼ do salário mínimo.

II - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

III - O Supremo Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RCL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

IV - Proposta a demanda em 08.06.2011, o autor, com 40 anos (data de nascimento: 06.10.1970), instrui a inicial com os documentos, dos quais destaco: comunicado de indeferimento do pedido de benefício de prestação continuada da Assistência Social à pessoa com deficiência, formulado na via administrativa em 21.02.2011.

V - Laudo médico pericial, datado de 14.07.2011, informa que o requerente é portador de sequela de TCE, estenose de traqueia, fratura com fêmur esquerdo com infecção e septicemia. Conclui que há incapacidade total e temporária para o trabalho, devendo ser reavaliada no prazo de dois anos a partir da data do acidente sofrido pelo autor, 26.12.2010, ocasião em que poderá ser aferida a possibilidade de recuperação ou reabilitação para o exercício de outra atividade.

VI - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a acometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no art. 4º do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo.

VII - Apesar de consignado que a incapacidade é temporária, constata-se no caso a existência de impedimento de longo prazo que pode obstruir a participação plena e efetiva do requerente na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, sendo necessária, consoante o laudo médico pericial, a reavaliação no prazo de dois anos, para aferir a possibilidade de recuperação ou reabilitação para o exercício de outra atividade.

VIII - Laudo social, de 19.07.2011, indica que o requerente reside com sua companheira (núcleo familiar composto por dois integrantes) em casa alugada. A renda familiar declarada, de R\$ 480,00 (0,88 salário mínimo)

advém da bolsa recebida pela companheira como estagiária. Relata que há diversos débitos em atraso. Destaca gastos com medicamentos.

IX - Decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por dois integrantes, que sobrevivem com renda de 0,88 salário mínimo e ostenta gastos com aluguel e medicamentos.

X - Não merece reparos a decisão recorrida.

XI - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XII - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00089 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003642-43.2011.4.03.6121/SP

2011.61.21.003642-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUANDRA PIMENTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ADEILDO CELSO CABRAL
ADVOGADO : EDU ALVES SCARDOVELLI PEREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00036424320114036121 2 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do Julgado unânime proferido pela 8ª. Turma.

II - O Embargante sustenta que o Equipamento de Proteção Individual - EPI descaracteriza a insalubridade da atividade. Argumenta que não restou comprovada a especialidade do labor, não fazendo jus à aposentadoria especial.

III - Acórdão embargado concluiu de forma clara que a especialidade da atividade do segurado não é afastada pela utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI, em seu ambiente de trabalho.

IV - O uso do Equipamento de Proteção Individual apenas atenua os efeitos dos agentes agressivos, não descaracterizando a natureza especial da atividade.

V - O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VI - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de

eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

VII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00090 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002191-29.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.002191-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : LAZARA CABRAL DE SOUZA
ADVOGADO : RAPHAEL APARECIDO DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 113/123
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00021912920114036138 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR URBANO. NÃO DEMONSTRADO O PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.

II - Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.

III - Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma.

IV - Exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.

V - A manutenção da qualidade de segurado, que é tema discutido na maioria das demandas pela Autarquia, é tema que tem solução favorável aos interessados, desde a vigência da antiga CLPS.

VI - O art. 7º desse Decreto previa a ocorrência da perda da qualidade de segurado para quem, não estando em gozo de benefício, deixasse de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos, com possibilidade de dilação do aludido prazo, em virtude de situações específicas previstas no § 1º e alíneas.

VII - O art. 8º disciplinava que "a perda da qualidade de segurado importa na caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 98". Tal norma acrescentava que "o direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado".

VIII - Para aqueles que laboraram sob a égide da legislação revogada, não se questiona a indigitada perda de qualidade de segurado. (Precedentes do STJ).

IX - Alteração legislativa (Lei nº 10.666/03), aplicada à espécie a teor do art. 462 do C.P.C., acabou por coroar a tese da jurisprudência torrencial.

X - Preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência.

XI - A autora comprova pela cédula de identidade de fls. 10 o nascimento em 22.07.1938, tendo completado 60 anos em 22.07.1998.

XII - O pleito vem embasado nos seguintes documentos: CTPS contendo registros de vínculos empregatícios nos períodos de 01.12.1993 a 02.11.1994, 01.11.1995 a 17.04.1996, 13.06.1997 a 07.10.1997 e 02.07.2002 a 29.09.2002 em atividades urbanas e de 01.06.1995 a 21.07.1995 e 29.06.1998 a 27.07.1998 em atividades rurais; informações do Sistema Dataprev, constando que a autora possui vínculos empregatícios nos períodos de 12.05.1981 a 02.01.1982, 19.08.1985 a 28.10.1986, 30.12.1986 a 17.01.1987, 07.07.1987 a 19.11.1987, 15.01.1990 a 05.03.1990, 04.05.1992 a 21.06.1992, 15.06.1992 a 01.08.1992, 18.05.1993 a 20.06.1993, 01.06.1995 a 07.1995 e 29.06.1998 a 27.07.1998 em atividades rurais e de 13.01.1988 a 09.03.1988, 11.04.1991 a 16.08.1991, 01.12.1993 a 02.11.1994, 01.11.1995 a 17.04.1996, 13.06.1997 a 07.10.1997 e 02.07.2002 a 29.09.2002 em atividades urbanas.

XIII - Nos termos do art. 55 § 2º, da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço prestado como trabalhador rural, em período anterior à promulgação da referida Lei, não pode ser computado para efeito de carência. Neste caso, porém, deve ser computado como carência o tempo de labor rural com registro em CTPS.

XIV - Constitui exceção à regra do mencionado art. 55, §2º, a atividade campesina, anterior à Lei, exercida com vínculo empregatício, porque, nessa hipótese, os recolhimentos são da responsabilidade do empregador, cuja desídia não pode prejudicar o trabalhador rural.

XV - Somente o período de atividade rural com registro, ainda que antes da vigência da Lei 8.213/91, será computado para fins de comprovação do cumprimento da carência legalmente exigida.

XVI - Os documentos carreados aos autos comprovam a carência de 05 anos, 05 meses e 06 dias.

XVII - Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que não foi integralmente cumprida a carência exigida (102 meses).

XVIII - A autora não faz jus ao benefício.

XIX - Não merece reparos a decisão recorrida.

XX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XXI - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00091 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO
Nº 0005423-11.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.005423-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.189/202
EMBARGANTE : ANTONIO COUTINHO DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MICHELE PETROSINO JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00054231120114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. RAZÕES DISSOCIADAS.

I - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado.

II - O embargante sustenta que este Juízo proferiu decisão no sentido de que, em que pese o STF já ter se manifestado pela possibilidade da readequação imediata do teto constitucional fixado pelas Emendas Constitucionais nº 20 e 41 da CF de 1988, e a inicial estar formalmente e fundamentada em ordem, o autor não faz jus ao recebimento de qualquer diferença em relação a repercussão geral envolvida no tema em debate do RE 564354/SE, por isso deixou de receber o recurso interposto pelo autor, e, ao assim agir, não apreciou o pedido integral da inicial, quedando-se inerte quanto ao pedido de concessão do benefício mais vantajoso, com base no direito adquirido, com retroação da concessão para junho de 1989. Pleiteia seja sanada a omissão, com apreciação do pedido. Prequestiona a matéria.

III - O aresto embargado manteve a decisão monocrática que reconheceu a decadência do direito de revisão da RMI.

IV - As razões apresentadas pelo embargante são totalmente dissociadas dos fatos destes autos.

V - Embargos não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juiz Federal Convocado

00092 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005582-51.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.005582-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : JOSE DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.142/150
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00055825120114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela impossibilidade de substituição da aposentadoria percebida por outra mais vantajosa.

III - A desaposentação não constitui mera renúncia a benefício previdenciário. Segurado pretende substituir o seu benefício por outro mais vantajoso, sem restituir qualquer parcela ao INSS.

IV - A restituição dos proventos, até então percebidos, não basta ao deferimento do pedido. Nada justifica a substituição almejada. A devolução das parcelas percebidas não integra o pedido inicial, como requisito para a

desaposeição.

V - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VI - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.

VII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Relatora para o acórdão

00093 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009308-33.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.009308-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MANOEL ANTONIO SENDAS
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00093083320114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC Nº 20/98 E 41/03. RMI NÃO LIMITADA AO TETO. APLICAÇÃO DOS REAJUSTES LEGAIS.

I - Recurso de embargos de declaração recebido como agravo legal. Incidência do princípio da fungibilidade recursal, em atenção aos postulados da celeridade e razoável duração do processo (artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal), a fim de que o Julgado seja submetido, desde logo, à análise da E. Oitava Turma.

II - Agravo legal, interposto por Manoel Antonio Sendas, em face da decisão monocrática que negou seguimento ao seu apelo, com fundamento no artigo 557 do CPC.

III - Agravante alega a ocorrência de omissão e contradição no julgado, vez que não foi intimado do teor da contestação, o que caracteriza cerceamento de defesa. Aduz que seu pedido se efetivou com base no teor da EC nº 41/03 e RE 564.354-SE, não tendo a decisão apreciado esses fundamentos. Pquestiona a matéria.

IV - A sentença prolatada no Juízo de origem indeferiu a petição inicial, nos termos do artigo 295, III c/c art. 267, I, do CPC, de modo que a Autarquia não chegou a ser citada para apresentar contestação. Em razão da apelação do autor, os autos subiram a esta E. Corte sem ter sido dada vista ao INSS para contrarrazões. A fim de atender aos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório (art. 5º, LV, da Magna Carta), o réu foi intimado para responder ao recurso do autor, a fim de completar a relação processual, eis que a resposta ao recurso assume o caráter de verdadeira contestação.

V - O INSS interpôs contestação ao invés de contrarrazões, a qual foi recebida em homenagem ao princípio da fungibilidade, restando dispensável a vista dos autos à parte contrária, diante do momento processual, eis que a manifestação Autárquica era necessária apenas para inteirar a relação processual.

VI - O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 05/02/1999.

VII - Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-

contribuição.

VIII - Não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

IX - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes.

X - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

XI - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

XII - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00094 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010440-28.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010440-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.118/123
EMBARGANTE : JOSÉ HONÓRIO TAVARES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA
: GUILHERME DE CARVALHO
No. ORIG. : 00104402820114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC Nº 20/98 E 41/03. RMI NÃO LIMITADA AO TETO. APLICAÇÃO DOS REAJUSTES LEGAIS.

I - Embargos de declaração, opostos pela parte autora, em face do v. Acórdão que negou provimento ao seu agravo legal, mantendo a decisão monocrática que rejeitou as preliminares e negou seguimento ao seu apelo, com fundamento no art. 557 do CPC, preservando a sentença que, utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido de revisão do seu benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, com emprego dos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes a dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03).

II - Alega o embargante a ocorrência de omissão no julgado, no que tange à correta aplicação dos índices acumulados do INPC. Prequestiona a matéria.

III - Não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente, de forma clara e precisa, concluiu que, apurada a RMI, sem limitação do salário-de-benefício ao teto, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição, bem como que não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição.

IV - Agasalhado o v. Acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 535, do CPC.

V - O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VI - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

VII - Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juiz Federal Convocado

00095 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011017-06.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011017-2/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : CARLOS DA ASSUNCAO
ADVOGADO : ANTONIO JOSÉ DE VASCONCELOS SARMENTO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.156/164
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00110170620114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela impossibilidade de substituição da aposentadoria percebida por outra mais vantajosa.

III - A desaposentação não constitui mera renúncia a benefício previdenciário. Segurado pretende substituir o seu

benefício por outro mais vantajoso, sem restituir qualquer parcela ao INSS.

IV - A restituição dos proventos, até então percebidos, não basta ao deferimento do pedido. Nada justifica a substituição almejada. A devolução das parcelas percebidas não integra o pedido inicial, como requisito para a desaposentação.

V - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VI - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.

VII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00096 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011769-75.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011769-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : EUNICE MIOKO TATIBANA KUBO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
: ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.156/164
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEN DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00117697520114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela impossibilidade de substituição da aposentadoria percebida por outra mais vantajosa.

III - A desaposentação não constitui mera renúncia a benefício previdenciário. Segurado pretende substituir o seu benefício por outro mais vantajoso, sem restituir qualquer parcela ao INSS.

IV - A restituição dos proventos, até então percebidos, não basta ao deferimento do pedido. Nada justifica a substituição almejada. A devolução das parcelas percebidas não integra o pedido inicial, como requisito para a desaposentação.

V - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VI - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.

VII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014356-70.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.014356-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : FRANCISCO BRENDA NETO
ADVOGADO : IRENE BARBARA CHAVES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00143567020114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pela parte autora por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade processual, ao evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. Não há que se falar em anulação da sentença.

III - O tempo de serviço posterior à aposentadoria não gera direito à nova aposentadoria dentro do Regime Geral de Previdência Social nem pode ser computado para fins de aumento de coeficiente de aposentadoria proporcional.

IV - Se a lei de regência somente previu o aproveitamento da atividade e das contribuições recolhidas posteriormente à aposentadoria para fins de salário-família e de reabilitação profissional, não pode o Poder Judiciário, em evidente quebra do princípio da Separação de Poderes, exercer função legislativa e permitir que o segurado substitua o benefício em manutenção.

V - Pretensão não encontra amparo no ordenamento jurídico vigente, afrontando o princípio da estrita legalidade que norteia os atos administrativos.

VI - O fato de o aposentado se tornar contribuinte não leva à necessidade de o Estado oferecer contraprestação, já que vigora, no sistema previdenciário, o princípio da solidariedade entre indivíduos e gerações.

VII - Não se ignora o julgamento proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no RESP nº 1.332.488/SC, submetido à disciplina do artigo 543-C do Código de Processo Civil, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013.

VIII - A matéria em debate também é objeto de análise pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 661256/SC, Rel. Min. Ayres Britto, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional.

IX - O artigo 102, da Constituição Federal, determina que uma vez reconhecida a existência de repercussão geral da matéria constitucional, a competência para exame da matéria é constitucionalmente atribuída à Corte Suprema.

X - Da manifestação do então Ministro Relator constou ser "oportuna a submissão do presente caso ao Plenário Virtual, a fim de que o entendimento a ser fixado pelo Supremo Tribunal Federal possa nortear as decisões dos Tribunais do País nos numerosos casos que envolvem a controvérsia".

XI - O artigo 543-C, do Código de Processo Civil, não impede o julgamento do tema de maneira diversa, posto que "*mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial*" (art. 543-C, § 8º, CPC).

XII - Apelo da parte autora desprovido.

XIII - Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juiz Federal Convocado

00098 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000787-63.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.000787-0/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : LEILA APARECIDA LEMES ROHR
ADVOGADO : CYNTHIA LUCIANA NERI BOREGAS
REPRESENTANTE : TEREZINHA DE FATIMA LEMES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 105/109
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO DI BATTISTA MUREB
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.01151-2 1 Vr SETE QUEDAS/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Salário-maternidade é o benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.

II - A Lei n.º 10.421/02 introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.

III - As disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.

IV - O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

V - Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.

VI - A segurada especial, ao seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8.213/91.

VII - Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.

VIII - O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de salário-maternidade funda-se

nos documentos de fls. 12/20, dos quais destaco: Certidão de nascimento da filha da autora, em 21/07/2009; Certidão emitida pela Justiça Eleitoral, em 26/01/2010, constando que o companheiro da autora declarou ser agricultor; Ficha de cadastro em estabelecimento comercial, na qual a autora declarou ser lavradora.

IX - As testemunhas, afirmam que a autora trabalha na lavoura e desenvolveu essa atividade no período gestacional. A primeira testemunha sustenta que a requerente tem "marido", que na época em que ela estava grávida também trabalhava como diarista.

X - A ficha de cadastro em estabelecimento comercial, constando a profissão da autora como sendo lavradora, bem como a certidão da Justiça Eleitoral em nome do companheiro, perante a qual ele declarou ser agricultor, não são documentos hábeis a demonstrar o alegado exercício de atividade rural. Observo ainda que a certidão da Justiça Eleitoral foi emitida com data posterior ao nascimento de sua filha.

XI - O início de prova material juntado é frágil não tendo o condão de confirmar o exercício de atividade campesina da requerente, seja como boia-fria ou em regime de economia familiar, pelo período legalmente exigido, para fins de salário-maternidade.

XII - Quanto à demonstração da atividade rural da autora, saliento que a prova testemunhal colhida, por si só, é insuficiente para o reconhecimento do direito que se pretende demonstrar.

XIII - Súmula 149, do E. STJ, que diz: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário*".

XIV - Embora esteja demonstrado o nascimento da filha da autora, as provas produzidas não são hábeis a demonstrar o exercício da atividade no campo, seja como bóia-fria ou em regime de economia familiar, para fins de salário-maternidade.

XV - Impossível o deferimento do benefício.

XVI - Não merece reparos a decisão recorrida.

XVII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XVIII - Diante de tais elementos, não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E. Corte e do C. STJ

XIX - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00099 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001457-04.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001457-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : IZABEL PEREIRA LINO
ADVOGADO : MARCEL AFONSO BARBOSA MOREIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 157/161
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLÁUDIA VALÉRIO DE MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00021-7 2 Vt PINDAMONHANGABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

- I - Não procede a insurgência da parte agravante, porque preenchidos os requisitos legais para o desdobramento do benefício.
- II - O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada. A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
- III - O artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido. No II - os pais; e no III - o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida. Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
- IV - É vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
- V - Constam dos autos: certidão de óbito de Afonso Elias Claudino, companheiro da autora, em 25.03.2005, sendo causas da morte "parada cardiorespiratória, fibrilação ventricular, infarto agudo do miocárdio", qualificado o falecido como motorista, com quarenta e oito anos de idade, residente na Rua Suécia, 438, Pasin, Pindamonhangaba, separado judicialmente de Rosane de Oliveira, deixando três filhos vivos (consta que teve um outro, já falecido), sendo declarante a autora, Izabel Pereira Lino (fls. 07); comunicado do INSS destinado à autora, remetido para a Rua Suécia, 438, informando que a pensão 21/135.728.008-1, concedida à corré Rosane Oliveira, havia sido suspensa, havendo, contudo, prazo para recurso (fls. 08); extrato do sistema Dataprev indicando que a corré Rosane Oliveira recebeu pensão, com DIB em 25.03.2005 (DER 19.06.2005) a 01.01.2006, sendo o benefício partilhado entre quatro beneficiários (fls. 11); certidão indicando que foi concedida pensão pela morte do *de cujus* à autora, Izabel Pereira Lino, e aos filhos Tiago Elias Lino Claudino e Afonso Elias Claudino Filho (fls. 12); certidão de casamento do falecido com a corré, em 02.12.1977, com averbação de separação judicial consensual decretada por sentença em 06.05.1992 (fls. 13); certidão de nascimento de um filho havido pela corré com o falecido, em 04.05.1978 (fls. 14); escritura pública lavrada em 30.03.2005, na qual a autora afirma que viveu maritalmente com o falecido por mais de vinte e três anos, tendo com ele três filhos.
- VI - A Autarquia apresentou os seguintes documentos: extrato do sistema Dataprev indicando que a autora vem recebendo a pensão por morte n. 13336244353, partilhada por três dependentes, além do desdobramento que faz com que o benefício seja pago a quatro dependentes válidos no total; o mr. do benefício é R\$ 2185,29, sendo mr. base destes dependentes o valor de R\$ 1456,86, compet. 05.2007 (fls. 36); extrato do sistema Dataprev indicando que a corré Rosane Oliveira vem recebendo o benefício desde 25.03.2005, sendo br. base R\$ 728,43 (fls. 37).
- VII - O INSS apresentou ainda cópias extraídas do processo administrativo referente à concessão do benefício à corré (fls. 38 e seguintes), destacando-se os seguintes documentos: petição inicial da ação de separação judicial do falecido e da corré, constando convenção de pagamento de pensão, pelo *de cujus*, de 40% do salário líquido ao filho do casal e 10% do salário líquido à ex-esposa, devendo os depósitos ser providenciados pelo empregador do falecido (fls. 43/44); resultado de julgamento do recurso administrativo interposto pela corré contra a decisão que suspendeu seu benefício, ao qual foi dado provimento (fls. 57/59).
- VIII - A corré também apresentou documentos, destacando-se a sentença que homologou a separação do casal, proferida em 06.05.1992 (fls. 54), o ofício expedido pelo Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Três Corações ao empregador do falecido em 17.03.1992, determinando o desconto em folha do valor da pensão alimentícia, e um instrumento de novação contratual firmado entre Geancarlo Elias Claudino, filho do falecido com a corré, e a Fundação Comunitária Tricordiana de Educação, em 17.08.2005, referente a negociação de dívida (fls. 55/59).
- IX - Não se cogita que o *de cujus* não ostentasse a qualidade de segurado, tanto que foi concedida pensão à companheira, aos filhos e à ex-esposa. Também não se discute a condição de dependente da autora, pois a união estável com o falecido foi reconhecida administrativamente.
- X - A questão em debate é, exclusivamente, a dependência da ex-esposa, em favor de quem houve desdobramento da pensão. E, nesse caso, demonstrou-se que o *de cujus* assumiu a obrigação de pagar alimentos, em favor da corré e do filho, mediante desconto em folha de percentual de seus rendimentos, a ser providenciado pelo empregador.
- XI - Não há notícia de que o falecido tenha pleiteado a cessação ou mesmo alteração da obrigação assumida.
- XII - Cumpre observar que, nos termos do art. 76, § 2º, da Lei nº 8.213/91, o cônjuge divorciado ou separado judicialmente, que recebia pensão alimentícia, concorre em igualdade de condições com os dependentes mencionados no art. 16, I, da Lei.
- XIII - Nessas circunstâncias, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte à corré, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, a conduta da Autarquia, ao desdobrar o benefício, revela-se correta.
- XIV - O pedido de cessação de descontos, por sua vez, não comporta deferimento, seja porque sequer foram

identificados os supostos descontos, seja porque o desdobramento do benefício em favor da corré foi correto, como visto.

XV - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito.

XVI - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.

XVII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XVIII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005703-43.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005703-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : DIRCEU PINTO
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00002-4 3 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pela parte autora por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - O tempo de serviço posterior à aposentadoria não gera direito à nova aposentadoria dentro do Regime Geral de Previdência Social nem pode ser computado para fins de aumento de coeficiente de aposentadoria proporcional.

III - Se a lei de regência somente previu o aproveitamento da atividade e das contribuições recolhidas posteriormente à aposentadoria para fins de salário-família e de reabilitação profissional, não pode o Poder Judiciário, em evidente quebra do princípio da Separação de Poderes, exercer função legislativa e permitir que o segurado substitua o benefício em manutenção.

IV - Pretensão não encontra amparo no ordenamento jurídico vigente, afrontando o princípio da estrita legalidade que norteia os atos administrativos.

V - O fato de o aposentado se tornar contribuinte não leva à necessidade de o Estado oferecer contraprestação, já que vigora, no sistema previdenciário, o princípio da solidariedade entre indivíduos e gerações.

VI - Não se ignora o julgamento proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no RESP nº 1.332.488/SC, submetido à disciplina do artigo 543-C do Código de Processo Civil, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 08/05/2013,

DJe 14/05/2013.

VII - A matéria em debate também é objeto de análise pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 661256/SC, Rel. Min. Ayres Britto, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional.

VIII - O artigo 102, da Constituição Federal, determina que uma vez reconhecida a existência de repercussão geral da matéria constitucional, a competência para exame da matéria é constitucionalmente atribuída à Corte Suprema.

IX - Da manifestação do então Ministro Relator constou ser "oportuna a submissão do presente caso ao Plenário Virtual, a fim de que o entendimento a ser fixado pelo Supremo Tribunal Federal possa nortear as decisões dos Tribunais do País nos numerosos casos que envolvem a controvérsia".

X - O artigo 543-C, do Código de Processo Civil, não impede o julgamento do tema de maneira diversa, posto que "*mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial*" (art. 543-C, § 8º, CPC).

XI - Apelo da parte autora desprovido.

XII - Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juiz Federal Convocado

00101 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006952-29.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.006952-7/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : MARCIA JARA
ADVOGADO : CYNTHIA LUCIANA NERI BOREGAS PEDRAZZOLI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 85/88
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO DI BATTISTA MUREB
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00050-5 1 Vr SETE QUEDAS/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Salário-maternidade é o benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.

II - A Lei n.º 10.421/02 introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.

III - As disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.

IV - O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

V - Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica

faziam jus ao benefício.

VI - A segurada especial, ao seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.

VII - Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.

VIII - O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 10/15, dos quais destaco: Certidão emitida pela Justiça Eleitoral, em 25/08/2010, na qual a autora declarou ser trabalhadora rural; Ficha de atendimento na Secretaria de Saúde, da Prefeitura Municipal de Paranhos, indicando sua profissão como sendo lavradora; Certidão de nascimento do filho da autora, em 01/02/2009, constando que a autora é "do lar".

IX - As testemunhas, afirmam que a autora trabalha na lavoura e desenvolveu essa atividade no período gestacional.

X - A certidão da Justiça Eleitoral, bem como a ficha de atendimento no sistema de saúde, nas quais a autora declarou ser lavradora, não são documentos hábeis a demonstrar o alegado exercício de atividade rural. Observo ainda que a certidão da Justiça Eleitoral foi emitida com data posterior ao nascimento de sua filha.

XI - O início de prova material juntado é frágil não tendo o condão de confirmar o exercício de atividade campesina da requerente, seja como boia-fria ou em regime de economia familiar, pelo período legalmente exigido, para fins de salário-maternidade.

XII - Quanto à demonstração da atividade rural da autora, saliento que a prova testemunhal colhida, por si só, é insuficiente para o reconhecimento do direito que se pretende demonstrar.

XIII - A Súmula 149, do E. STJ, que diz: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário*".

XIV - Embora esteja demonstrado o nascimento da filha da autora, as provas produzidas não são hábeis a demonstrar o exercício da atividade no campo, seja como bóia-fria ou em regime de economia familiar, para fins de salário-maternidade.

XV - Impossível o deferimento do benefício.

XVI - Não merece reparos a decisão recorrida.

XVII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XVIII - Diante de tais elementos, não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E. Corte e do C. STJ

XIX - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00102 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008783-15.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008783-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : RITA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 92/98

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00258-4 2 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão da pensão por morte.

II - O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada. A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

III - O artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido. No II - os pais; e no III - o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida. Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

IV - É vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

V - Constam dos autos: cédula de identidade da autora, Rita de Oliveira, nascida em 24.08.1945 (fls. 11); certidão de nascimento do *de cujus*, Alexandre Maurício da Silva, em 19.12.1909, filho de Elias Maurício da Silva e Generosa Maria da Conceição (fls. 12); certidão de óbito do suposto companheiro da autora, ocorrido em 30.07.1988 em razão de "parada cardio respiratória - caquexia - insuficiência hepática", qualificado o falecido como lavrador, com setenta e sete anos de idade (fls. 13); certidão de casamento de Elisabete de Oliveira Freire, filha da autora com Alexandre Maurício Freire, nascida em 25.06.1964 (fls. 14); certidão de casamento de José de Oliveira Freire, filho da autora com Alexandre Maurício Freire, nascido em 15.10.1965 (fls. 15); nota fiscal emitida pela "Funerária Bom Pastor", em 30.07.1988, em nome da autora, referente à aquisição de um caixão e velório completo no sepultamento de Alexandre Maurício da Silva (fls. 16); carnês de pagamento de benefícios / Rural em nome do falecido, relativo ao benefício n. 91862244-1 (fls. 17/18); guia de recolhimento de receitas diversas da Prefeitura Municipal de Birigui em nome da autora, com data 03.11.1988, referente a concessão de um terreno na Qd. 06 do Cemitério da Consolação, onde estão sepultados os restos mortais do *de cujus* (fls. 20); cartão de pagamento de benefício Funrural em nome do falecido (fls. 21); cópias extraídas do processo administrativo referente ao requerimento de aposentadoria, por velhice ou invalidez, formulado pelo *de cujus* em 30.09.1976, com menção ao número 91862244-1 (fls. 24/30).

VI - A autora comprovou ter requerido administrativamente o benefício em 16.11.2010, sendo seu pedido indeferido (fls. 51).

VII - O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se que a autora vem recebendo aposentadoria por invalidez, categoria "emprego doméstico", desde 19.12.1995 (fls. 63).

VIII - Foram ouvidas duas testemunhas, que prestaram depoimentos genéricos e imprecisos quanto à alegada união do casal e quanto às atividades rurais do falecido.

IX - Em consulta ao sistema Dataprev, que é parte integrante desta decisão, verifica-se que o falecido recebeu aposentadoria por velhice - trabalhador rural de 01.09.1976 até 30.07.1988.

X - O falecido recebia aposentadoria por velhice de trabalhador rural por ocasião do óbito. Assim, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado.

XI - A autora não comprovou a qualidade de companheira do *de cujus*. O início de prova material a esse respeito é frágil, consistente unicamente em documentos que indicam que a autora foi a responsável pelo custeio do sepultamento do falecido, circunstância que não implica, necessariamente, na existência de união estável.

XII - As testemunhas, por sua vez, prestaram depoimentos genéricos e imprecisos quanto à alegada união.

XIII - Não há comprovação de que Elisabete e José, identificados a fls. 14/15, fossem filhos do falecido, tendo em vista que o nome do pai, indicado nos documentos, não confere com o do *de cujus*. E ainda que a filiação fosse comprovada, há de se ressaltar que a mera existência de filhos em comum, notadamente aqueles nascidos décadas antes, não implica necessariamente na existência de união estável entre seus pais.

XIV - As provas produzidas não deixam clara a convivência marital entre a autora e o *de cujus* por ocasião do óbito, pelo que não faz jus ao benefício pleiteado.

XV - Mesmo se a união estável fosse comprovada, ainda assim a concessão do benefício seria inviável. Tal se dá porque o óbito se deu em 30.07.1988 a ação só foi ajuizada em 21.09.2010, ou seja, decorridos cerca de vinte e dois anos, e a autora sobreviveu todo este tempo sem necessitar da pensão.

XVI - A dependência econômica não é mais presumida, militando em seu desfavor.
XVII - O direito de pleitear a pensão por morte, em decorrência do falecimento do suposto companheiro, em 1988, está abrangido pela prescrição regulada pelo art. 177 do Código Civil de 1916.
XVIII - Não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido.
XIX - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito.
XX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.
XXI - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.
XXII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00103 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016693-93.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016693-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : LUIZ ANTONIO DE SOUZA
ADVOGADO : EDER WAGNER GONÇALVES
CODINOME : LUIZ ANTONIO DE SOUSA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 136/139
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00030-8 1 Vt SALTO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PRELIMINAR. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante, porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

II - Trata-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado. Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado. Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade

laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

III - Constatam dos autos: Cédula de identidade, indicando estar, atualmente, com 52 (cinquenta e dois) anos de idade (nascimento em 28.12.1960); CTPS, constando vínculos empregatícios, por períodos descontínuos, de 10.01.1985 a 12.10.1995; Documentos médicos; Guias da Previdência Social, datadas entre 01.2007 a 01.2009; Comunicado do indeferimento do pedido de auxílio-doença, formulado na via administrativa em 05.03.2008.

IV - O INSS juntou, consulta ao sistema Dataprev, da Previdência Social, com vínculos empregatícios que confirmam em sua maioria as anotações constantes na carteira de trabalho do autor.

V - Perícia médica judicial (18.06.2010). Assevera o *expert* que o autor é portador de diabetes e hipertensão e conclui pela ausência de incapacidade laborativa.

VI - Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

VII - O perito foi claro ao afirmar que o autor não está incapacitado para o trabalho. Ademais, o processo encontra-se suficientemente instruído.

VIII - Não há dúvida sobre a idoneidade do perito indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pelo requerente, que atestou, após exame clínico detalhado, a capacidade do autor para o exercício de sua atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia.

IX - O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

X - O recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister e que a resposta a seus quesitos complementares em nada modificaria o resultado na demanda, uma vez que não há uma única pergunta de cunho médico que já não esteja respondida no laudo.

XI - Cabe à parte autora o ônus de demonstrar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo, fornecendo subsídios à formação de sua convicção.

XII - Não há que se falar em cerceamento de defesa.

XIII - O exame do conjunto probatório mostra que a requerente não logrou comprovar à época do laudo judicial a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

XIV - Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

XV - Impossível o deferimento dos pleitos.

XVI - Decisão monocrática com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

XVII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XVIII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XIX - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00104 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018212-06.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.018212-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA FLORENCIO DE SOUZA
ADVOGADO : CARLA SABRINA DE SOUZA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 10.00.00142-5 3 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

I - A autora opõe embargos de declaração ao v. acórdão, que, por unanimidade, negou provimento ao agravo legal por ela interposto, confirmando a decisão que anulou, de ofício, a r. sentença e, com fundamento no artigo 515, § 3º, do CPC c.c. 557, do C.P.C, julgou improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente concedida.

II - Alega, em síntese, a ocorrência de omissão e obscuridade no Julgado, argumentando que não foi analisado seu pedido afeto à concessão de aposentadoria por idade rural.

III - Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, eis que o Acórdão, de forma clara e precisa, enfrentou a questão afeta à conjugação de prova material e testemunhal para confirmação do tempo de serviço rural.

IV - A argumentação se revela de caráter infringente, para modificação do Julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento de pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

V - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

VI - Embargos de Declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00105 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023715-08.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023715-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : THEONES SILVA OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : ADRIANO MASSAQUI KASHIURA
REPRESENTANTE : JOAO DE OLIVEIRA SANTOS e outro
: MARIA APARECIDA SILVA SANTOS
ADVOGADO : ADRIANO MASSAQUI KASHIURA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 152/153
No. ORIG. : 09.00.00097-3 1 Vr PACAEMBU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

- I - Preenchidos os requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal *per capita* deve ser inferior a ¼ do salário mínimo.
- II - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.
- III - O Supremo Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme Rcl 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).
- IV - Proposta a demanda em 29.07.2009, o(a) autor(a) com 28 anos (nascimento em 21.09.1980), representada pela mãe.
- V - Laudo médico pericial, datado de 11.11.2010, informa que a requerente apresenta esquizofrenia paranóide. Conclui está incapacitada para o trabalho de forma total e permanente.
- VI - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a acometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no art. 4º, do Decreto n.º 3.298/99 não é exaustivo.
- VII - Estudo social, de 10.01.2011, informa que o autora reside com a mãe e o padrasto (núcleo familiar composto por 3 integrantes), em imóvel locado. A renda declarada, de R\$ 510,00 (1 salário-mínimo), advém da atividade laborativa da mãe, funcionária pública municipal. Relata que o imóvel é de madeira e que os móveis estão desgastados. Observa que o padrasto, com 65 anos, encontra dificuldade de inserção no mercado de trabalho em razão da idade.
- VIII - Decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 3 integrantes que possuem de 1 salário-mínimo, residem em imóvel, de madeira, locado.
- IX - Não merece reparos a decisão recorrida.
- X - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.
- XI - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00106 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025729-62.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025729-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : VALDINETE CORDEIRO DA SILVA GRATES
ADVOGADO : THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
REPRESENTANTE : MARIA MATEUS PAZ
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIELA CAVALCANTI VON SOHSTEN TAVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.146/159
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 10.00.00136-2 3 Vt INDAIATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. AUSENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

I - A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que negou provimento ao agravo legal por ela interposto.

II - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado.

III - Provas e alegações constantes dos autos devidamente analisadas, havendo manifestação expressa quanto ao dispositivo legal indicado (art. 74 da Lei 8213/91).

IV - A parte autora juntou com a inicial: cédula de identidade do *de cujus*, nascido em 16.05.1991; certidão de casamento da autora com o pai do falecido, em 13.07.1990; certidão de óbito do filho da autora, ocorrido em 02.11.2009, sendo causas da morte asfixia mecânica/afogamento, qualificado o falecido como montador, solteiro, com 18 anos de idade, sem filhos, residente na Rua Antonio Centeli, 802, Jd. São Conrado, Indaiatuba, SP; CTPS do *de cujus*, com duas anotações de vínculos empregatícios, o primeiro mantido de 01.08.2007 a 17.10.2007 e o segundo iniciado em 01.08.2008, sem constar a data de rescisão; ficha de registro de empregado em nome do falecido, mencionando admissão em 01.08.2008 e indicando os pais como beneficiários (fls. 21); declarações prestadas em 18.02.2010, sem firma reconhecida ou carimbos, nas quais três pessoas físicas mencionam ser proprietárias de estabelecimentos comerciais ("J.R. Gás", "Lojas Matheus" e "Sacolão da Economia") e informam que a autora fazia compras nos estabelecimentos, sendo que tais compras sempre foram pagas pelo falecido; certidão de inexistência de dependentes habilitados à pensão pela morte do *de cujus*; comunicado de indeferimento do pedido administrativo, formulado em 19.11.2009.

V - Foram ouvidas três testemunhas (os responsáveis pelas declarações de fls. 22/24), que prestaram depoimentos genéricos e imprecisos quanto à alegada relação de dependência. Mencionou-se que o falecido morava com a mãe e o pai.

VI - O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, constando, quanto ao marido da autora, vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 25.02.1984 e 05.2011. Quanto ao

falecido, foram informados dois vínculos empregatícios, mantidos de 01.08.2007 a 17.10.2007 e de 01.08.2008 a 02.11.2009. Quanto à autora, foram relacionadas contribuições previdenciárias, na qualidade de empregada doméstica, vertidas de maneira intermitente entre 04.1993 e 01.2012.

VII - Segundo informam os extratos, na época do óbito do filho, tanto a autora quanto seu marido exerciam atividades laborativas. Naquele mês, declarou-se, como salário de contribuição da autora, o valor de R\$ 1.123,79, e, como remuneração do marido o valor de R\$ 1.409,00. Já o filho, no ano do óbito, recebeu remunerações que variaram entre R\$ 684,06 e 1.001,82.

VIII - O último vínculo empregatício do falecido cessou por ocasião do óbito. Assim, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado.

IX - A mãe de segurado falecido está arrolada entre os beneficiários de pensão por morte, nos termos do art. 16, II c/c art. 74 da Lei nº 8.213/91, devendo ser comprovada sua dependência econômica em relação ao *de cujus*, conforme disposto no § 4º do art. 16 do citado diploma legal.

X - A requerente não juntou aos autos quaisquer dos documentos considerados indispensáveis à comprovação da dependência econômica, arrolados no § 3º do art. 22 do Decreto nº 3.048/99.

XI - Em que pese o inciso XVII do citado dispositivo admitir, além dos elementos de prova ali previstos, "quaisquer outros que possam levar à convicção do fato a comprovar", tal disposição não socorre a autora.

XII - Não há início de prova material de que o falecido contribuisse, de maneira habitual e substancial, com o sustento de sua genitora. As testemunhas, por sua vez, prestaram depoimentos genéricos e imprecisos quanto à alegada situação de dependência econômica. Frise-se que as declarações de fls. 22/24 equivalem, na realidade, a prova testemunhal, não podendo ser consideradas como início de prova material. Ademais, não contam com qualquer respaldo documental.

XIII - Tratando-se de filho solteiro, residente com a mãe, é natural e esperado que preste algum tipo de auxílio com os encargos domésticos. Afinal, como habitante da residência, o filho é gerador de despesas. E eventual auxílio, isoladamente, não seria suficiente para caracterizar dependência econômica.

XIV - A indicação dos pais como beneficiários em ficha de registro de empregado não implica em presunção de dependência econômica. Afinal, o falecido era solteiro e não tinha filhos, apresentando-se seus pais, logicamente, como seus beneficiários e sucessores aptos à adoção de providências da espécie.

XV - O filho da autora faleceu ainda jovem, com dezoito anos de idade, não sendo razoável supor que com tão pouca idade tenha se tornado o responsável pelo sustento da família, principalmente porque, naquela época, ambos os pais trabalhavam e possuíam remuneração considerável, superior à do *de cujus*. Não há, assim, como sustentar a afirmação de que a autora dependia dos recursos do filho para sobreviver.

XVI - A prova carreada ao feito não deixa clara a dependência econômica da autora em relação ao falecido filho.

XVII - Não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido.

XVIII - Esta Egrégia 8ª Turma, por unanimidade, entendeu não merecer reparos a decisão recorrida.

XIX - O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

XX - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

XXI - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00107 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027375-10.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.027375-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIANA YURIE ONO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : IARA DE CASTRO DE LAMARE incapaz
ADVOGADO : VALMIR DOS SANTOS
REPRESENTANTE : MARLENE TRINDADE HENRIQUE DE CASTRO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 106/109
No. ORIG. : 10.00.00140-7 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NÃO DEMONSTRADO O PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não demonstrado o preenchimento de um dos requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal *per capita* deve ser inferior a ¼ do salário mínimo.

II - Deve ser observado o conceito de família, para fins de apuração de renda *per capita*, conforme o disposto no artigo 20, § 1º da Lei nº 12.435/11.

III - Parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI nº 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.

IV - Proposta a demanda em 08.07.2010, a autora, com 11 anos (data de nascimento: 27.02.1999).

V - Laudo médico pericial, datado de 30.03.2011, informa que a requerente é portadora de "diabetes mellitus tipo I" e "insuficiência de válvula mitral congênita". Conclui que existe incapacidade total e temporária para o trabalho, pois a autora encontra-se no aguardo para tratamento cirúrgico da lesão em válvula mitral. A avaliação da capacidade laborativa depende do resultado do tratamento cirúrgico da lesão de válvula mitral, não sendo possível estabelecer no momento o tempo de convalescença, pois a definição desse período depende do resultado do tratamento cirúrgico da válvula mitral.

VI - Estudo social, de 03.02.2011, indica que a autora reside com a mãe, padrasto, dois irmãos e dois avós (núcleo familiar composto por sete integrantes) em casa própria, em financiamento. A avó mantém a guarda da requerente. A renda familiar declarada, de R\$ 450,00 (0,83 salário mínimo) advém da remuneração auferida pelo avô com trabalho autônomo.

VII - A Autarquia traz informações do Sistema Dataprev indicando que o avô da requerente possui vínculo empregatício desde 01.11.2010 com Nilson Denone de Azevedo - Ilha Solteira - ME, tendo recebido remunerações de R\$ 910,00 em 11.2010 e 12.2010 (1,78 salário mínimo), em 01.2011 e 02.2011 (1,68 salário mínimo) e de 03.2011 a 05.2011 (1,66 salário mínimo); R\$ 1.292,00 em 06.2011 (2,37 salários mínimos) e R\$ 1.101,00 em 07.2011 (2,02 salários mínimos). Consta, ainda, que o padrasto da autora manteve vínculo empregatício de 02.11.2010 a 17.12.2010 com a empresa Schahin Engenharia S.A. e a partir de 30.05.2011, sem data de saída, com a empresa Servtec Serviços Técnicos Terceirizados Ltda., recebendo remunerações R\$ 1.287,53 em 06.2011 e R\$ 1.288,44 em 07.2011 (2,36 salários mínimos).

VIII - O Ministério Público Federal junta extratos do Sistema Dataprev, constando que o avô manteve o vínculo empregatício mencionado, ao passo que o padrasto da autora possui vínculo com a empresa Montcalm Montagens Industriais S/A, com remuneração de R\$ 1.248,70 em 09.2012 (2 salários mínimos).

IX - Não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a parte autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.

X - Verifico que o(a) requerente, hoje com 13 anos, não logrou comprovar a incapacidade e/ou deficiência, requisito essencial à concessão do benefício assistencial, já que o laudo médico pericial indica que a incapacidade, embora total, é temporária, passível de tratamento, inexistindo indicativos de que persistirá mesmo após a autora atingir idade apta para o trabalho.

XI - A miserabilidade também não é patente, haja vista que, diversamente do que foi declarado no laudo social, o avô e o padrasto da requerente exerciam atividades laborais, cujas remunerações são variáveis ao longo do tempo, mas chegam a alcançar aproximadamente 2 salários mínimos cada um, para ser distribuída entre 7 integrantes do núcleo familiar.

XII - Não merece reparos a decisão recorrida.

XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar

dano irreparável ou de difícil reparação.

XIV - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00108 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030000-17.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030000-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : NADIR DOS SANTOS BARBOSA
ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.196/201
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANTE BORGES BONFIM
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00000-6 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que negou provimento ao agravo legal por ela interposto.

II - A autora completou 55 anos em 2011, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 180 meses.

III - A prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

IV - A autora juntou certificado de Registro de Imóvel rural e notas fiscais de produtor recentes, datados a partir de 2007, não foi juntado qualquer documento em que se pudesse verificar a existência ou não de trabalhadores assalariados.

V - O marido possui cadastro como contribuinte individual/empresário, por um longo período, descaracterizando o regime de economia familiar.

VI - O extrato do sistema Dataprev, indica que a autora teve vínculo empregatício em atividade urbana, como costureira, afastando a alegada condição de rurícola.

VII - O regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.

VIII - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado.

IX - Egrégia 8ª Turma, por unanimidade, entendeu que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural.

X - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

XI - Embargos de Declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juiz Federal Convocado

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030936-42.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030936-8/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : MAURO OLIVIO MOURA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FABIANA CRISTINA TAMBOLINI MARCHETO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00015-6 1 Vr LEME/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. PRELIMINAR JUSTIÇA GRATUITA. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pela parte autora por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Preliminar rejeitada. O art. 4º, § 1º da Lei 1060/50 dispõe que a mera declaração da parte a respeito da impossibilidade de assunção dos encargos decorrentes da demanda gera presunção relativa do estado de hipossuficiência.

III - O recorrente recebe benefício de aposentadoria, no valor de R\$ 2.495,07 (competência 06/2013).

IV - Resta afastada a presunção *juris tantum* da declaração de hipossuficiência apresentada na demanda previdenciária.

IV - O tempo de serviço posterior à aposentadoria não gera direito à nova aposentadoria dentro do Regime Geral de Previdência Social nem pode ser computado para fins de aumento de coeficiente de aposentadoria proporcional.

V - Se a lei de regência somente previu o aproveitamento da atividade e das contribuições recolhidas posteriormente à aposentadoria para fins de salário-família e de reabilitação profissional, não pode o Poder Judiciário, em evidente quebra do princípio da Separação de Poderes, exercer função legislativa e permitir que o segurado substitua o benefício em manutenção.

VI - Pretensão não encontra amparo no ordenamento jurídico vigente, afrontando o princípio da estrita legalidade que norteia os atos administrativos.

VII - O fato de o aposentado se tornar contribuinte não leva à necessidade de o Estado oferecer contraprestação, já que vigora, no sistema previdenciário, o princípio da solidariedade entre indivíduos e gerações.

VIII - Não se ignora o julgamento proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no RESP nº 1.332.488/SC, submetido à disciplina do artigo 543-C do Código de Processo Civil, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013.

IX - A matéria em debate também é objeto de análise pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 661256/SC, Rel. Min. Ayres Britto, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional.

X - O artigo 102, da Constituição Federal, determina que uma vez reconhecida a existência de repercussão geral da matéria constitucional, a competência para exame da matéria é constitucionalmente atribuída à Corte Suprema.

XI - Da manifestação do então Ministro Relator constou ser "oportuna a submissão do presente caso ao Plenário

Virtual, a fim de que o entendimento a ser fixado pelo Supremo Tribunal Federal possa nortear as decisões dos Tribunais do País nos numerosos casos que envolvem a controvérsia".

XII - O artigo 543-C, do Código de Processo Civil, não impede o julgamento do tema de maneira diversa, posto que "*mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial*" (art. 543-C, § 8º, CPC).

XIII - Apelo da parte autora desprovido.

XIV - Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar a preliminar de gratuidade da justiça, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Desembargadora Vera Jucovsky, vencida a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, que acolhia. Prosseguindo, por unanimidade, negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juiz Federal Convocado

00110 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030980-61.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030980-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.97/105
INTERESSADO : ERNESTINA MOREIRA ALEIXO
ADVOGADO : ROSANA MARIA DO CARMO NITO
No. ORIG. : 10.00.00179-1 2 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. SENTENÇA PROFERIDA EM AUDIÊNCIA. INTIMAÇÃO DA AUTARQUIA. APLICAÇÃO DA REGRA GERAL DO ART. 242, § 1º. DO CPC. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CONDENAÇÃO NÃO EXCEDE 60 SALÁRIOS MÍNIMOS.

I - Embargos de declaração, opostos pelo INSS, em face do v. acórdão que manteve, em sede de agravo legal, a decisão que negou seguimento ao seu apelo, posto que intempestivo.

II - Sustenta o embargante a ocorrência de obscuridade no *decisum*, quanto à aplicação da regra da especialidade, considerando a incidência do artigo 17 da Lei nº 10.910/04, eis que a intimação pessoal do Procurador Federal ocorreu em 23/05/2012, de modo que a apelação interposta em 14/06/2012 é tempestiva. Sustenta omissão quanto ao cabimento da remessa oficial. Prequestiona a matéria.

III - Consoante o disposto no § 1º, do art. 242 e art. 506, inc. I, ambos do CPC, proferida decisão ou sentença em audiência de instrução e julgamento, a partir de sua leitura inicia-se a contagem do prazo para a interposição de recurso. Para tanto, o representante da parte deve ter sido regularmente intimado a comparecer ao ato, ainda que não o faça. Precedentes do E. STJ.

IV - A regra geral prevista nos dispositivos citados, alcança também os procuradores federais, devendo ser assegurado que a intimação para o comparecimento na audiência de instrução e julgamento obedeça a forma prevista no art. 17, da Lei n.º 10.910/2004, que resguarda a prerrogativa de intimação pessoal.

V - A sentença condenou o INSS a pagar ao autor um salário mínimo mensal desde a data da citação, ocorrida em abril/2011, de modo que, como o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, não é o caso de se sujeitar a sentença ao reexame necessário, conforme já constou do julgado.

VI - Agasalhado o v. Acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 535, do CPC.

VII - O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VIII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

IX - Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juiz Federal Convocado

00111 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034640-63.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034640-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA NUNES BATISTA
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 117/120
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR LEONARDO LIMP BOA VIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00019-6 1 Vr CONCHAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante, porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

II - Trata-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado. Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado. Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

III - Constam dos autos: carteira de identidade da requerente, indicando estar, atualmente, com 57 (cinquenta e sete) anos de idade (nascimento em 04/03/1956); guias de recolhimentos da Previdência Social, em nome da autora, referente à competência de 01/2009 a 12/2009; comprovante do requerimento administrativo do benefício de auxílio doença, em nome da requerente; atestado médico.

- IV - perícia médica judicial (fls. 89/98 - laudo datado de 13/02/2012). Afirma o *expert* que a periciada apresenta "hipertensão arterial" e conclui pela ausência de incapacidade laborativa.
- V - O conjunto probatório revela que a autora não logrou comprovar à época do laudo médico judicial a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
- VI - Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
- VII - Impossível o deferimento do pleito.
- VIII - Decisão monocrática com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.
- IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.
- X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.
- XI - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00112 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035017-34.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035017-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO PEREZIN PIFFER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : LUCIANO ALVES GARRO
ADVOGADO : AMILTON LUIZ ANDREOTTI
REPRESENTANTE : CLEIDE ALVES GARRO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 154/155
No. ORIG. : 10.00.00117-5 1 Vt MACATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Preenchidos os requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal *per capita* deve ser inferior a ¼ do salário mínimo.

II - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não

mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

III - O Supremo Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RCL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

IV - Proposta a demanda em 06.12.2010, o autor, com 16 anos (data de nascimento: 28.06.1994).

V - Laudo médico pericial, datado de 22.06.2011, informa que o requerente é portador de doença oftalmológica grave e irreversível, de etiologia congênita e genética, qual seja, degeneração macular da retina em ambos os olhos que lhe acarreta acentuado prejuízo na visão binocular e/ou estereoscópica (noções de profundidade e distância do objeto) que se equipara a cegueira bilateral. Conclui que ele se apresenta incapacitado de forma total e permanente para o trabalho e necessita de uma pessoa para auxiliá-lo nos seus afazeres diários.

VI - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a acometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no art. 4º do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo.

VII - Estudo social, de 09.11.2011, complementado em 15.02.2012, indica que o autor reside com seus pais e um irmão menor (núcleo familiar composto por quatro integrantes) em casa própria - de aspecto simples e com cinco cômodos, inacabada. No momento do primeiro estudo social, o genitor não estava trabalhando, mas recebia auxílio-doença. No segundo estudo, a renda familiar foi declarada em R\$ 660,00 (1,06 salário mínimo), advinda da remuneração auferida pelo pai no trabalho de lavrador.

VIII - Autarquia traz informações do Sistema Dataprev, constando que o genitor do requerente recebeu remunerações variáveis, no valor médio de R\$ 911,04 em 01.2011 e 02.2011 (1,68 salário mínimo); R\$ 983,41 de 03.2011 a 12.2011 (1,80 salário mínimo); e R\$ 1.094,06 de 01.2012 a 05.2012 (1,75 salário mínimo).

IX - Decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por quatro integrantes, que sobrevivem com renda inferior a dois salários mínimos.

X - Não merece reparos a decisão recorrida.

XI - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XII - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00113 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036883-77.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.036883-0/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : SUZI ALVES DE LIMA
ADVOGADO : AQUILES PAULUS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 100/101
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULA YURI UEMURA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.01632-9 2 Vr IVINHEMA/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Salário-maternidade é o benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.

II - A Lei n.º 10.421/02 introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.

III - As disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.

IV - O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

V - Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.

VI - A segurada especial, ao seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8.213/91.

VII - Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.

VIII - O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 08/28, dos quais destaco: Certidão de nascimento do filho, em 16/10/2010, indicando a profissão de motorista do genitor e a autora como sendo "do lar"; Certidão de casamento, em 09/11/2007, constando que o cônjuge é lavrador; Título de propriedade, sob condição resolutiva, de imóvel rural, com área de 27,4515 hectares, em nome do pai da autora; Notas fiscais de compra e venda de produtos agrícolas e leite in natura, em nome do pai da autora.

IX - As testemunhas afirmam que, quando engravidou, a autora trabalhava com o pai dela no sítio. No primeiro ano de casamento morou com a sogra na cidade e voltou a morar no sítio com os pais. Acrescentam que o marido trabalha como motorista.

X - O início de prova material juntada é frágil, vez que os documentos apresentados, não apresentam qualquer informação de que a requerente tenha desenvolvido trabalho no campo.

XI - A demonstração do labor rural do genitor da autora comprova a ligação de seu pai à terra, contudo, não possui o condão de demonstrar que a requerente efetivamente exerceu atividade campesina.

XII - A indicação na certidão de casamento de que seu marido desenvolve trabalho rural não lhe beneficia, eis que além do labor campesino desenvolveu atividade laborativa urbana, como motorista, ao longo de sua vida.

XIII - Quanto à demonstração da atividade rural da autora, saliento que a prova testemunhal colhida, por si só, é insuficiente para o reconhecimento do direito que se pretende demonstrar.

XIV - A Súmula 149, do E. STJ, que diz: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário*".

XV - Embora esteja demonstrado o nascimento do filho da autora, as provas produzidas não são hábeis a demonstrar o exercício da atividade no campo, seja como bóia-fria ou em regime de economia familiar, pelo período de tempo legalmente exigido.

XVI - Não merece reparos a decisão recorrida.

XVII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar

dano irreparável ou de difícil reparação.

XVIII - Diante de tais elementos, não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E. Corte e do C. STJ

XIX - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00114 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039765-12.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039765-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : ANA MORO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIA ANGÉLICA HADJINLIAN SABEH
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.84/88
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO ALMANSA LOPES FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00036-3 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR URBANO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que negou provimento ao agravo legal por ela interposto.

II - Os documentos carreados aos autos comprovam, até o requerimento administrativo, o trabalho urbano por 05 anos, 09 meses e 14 dias.

III - No caso, não é possível a aplicação das normas da revogada CLPS, aprovada pelo Decreto 89.312/84, pois a autora preencheu um dos requisitos necessários à aquisição do direito ao benefício - a idade de 60 anos - somente na vigência da Lei 8.213/91, não havendo que se falar em direito adquirido, mas em mera expectativa de direito, não atendida diante da alteração legislativa, aplicando-se a norma transitória do art. 142 da nova Lei.

IV - Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que não foi integralmente cumprida a carência exigida (102 meses).

V - A autora não faz jus ao benefício.

VI - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado.

VII - A Egrégia 8ª Turma, por unanimidade, entendeu que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador urbano.

VIII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

IX - Embargos de Declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00115 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043213-90.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043213-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : DANIELA ALVES MARTINS
ADVOGADO : LUCIANO MARCELO MARTINS COSTA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 50/52
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00023-7 2 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO ATENDIDA DETERMINAÇÃO JUDICIAL PARA REGULARIZAÇÃO DO FEITO. OPORTUNIZADO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante.

II - O MM. Juiz "a quo", em decisão de 09/03/2011, determinou, a fls. 30, a suspensão do feito pelo prazo de 60 (sessenta dias), para que a autora comprovasse o requerimento administrativo, sem deferimento ou sem manifestação da Autarquia, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, tendo em vista que informou a cessação, em 15/12/2009, do auxílio-doença que percebia e não trouxe aos autos qualquer documento relativo a novo pedido.

III - A requerente manifestou-se, a fls. 31/32, aduzindo a desnecessidade de anterior percurso das vias administrativas.

IV - Renovada a exigência, concedeu-se o prazo adicional de 60 (sessenta) dias para o cumprimento da determinação (fls. 33).

V - Conforme a certidão de fls. 33v, deixou a autora de manifestar-se sobre o prosseguimento do feito.

VI - A exigência de se proceder ao prévio requerimento administrativo vem sendo tomada em favor dos segurados, que acabam por aguardar todo o processamento da demanda, para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.

VII - Tal providência afasta a extinção pura e simples do feito, por falta de interesse de agir, em observância a preceito constitucional, consubstanciado no artigo 5º, XXXV, da Magna Carta, e impede que o Judiciário substitua o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários.

VIII - Afigurou-se correta a suspensão do feito, por 60 dias, para a formulação do requerimento administrativo, pela parte autora. Se nesse prazo fosse concedido o benefício, perderia o objeto este feito e estaria satisfeita a obrigação em razoável prazo. Ao contrário, deixando a Autarquia de atender ao pedido, justificar-se-ia a propositura desta demanda. Assim é que a solução que se afirmou mais favorável às partes foi a suspensão do processo, para que o interessado pudesse formular o pleito administrativo.

IX - Apesar de oportunizado tal requerimento, a parte autora quedou-se inerte, não demonstrando o seu interesse de agir.

X - Decisão monocrática com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

XI - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte

e do C. Superior Tribunal de Justiça.
XIII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, sendo que a Desembargadora Federal Vera Jucovsky, com ressalva, acompanhou o voto da Relatora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00116 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044643-77.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044643-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.144/149
EMBARGANTE : LAZARA MARIANO BUENO
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO
No. ORIG. : 12.00.00012-5 3 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AUSENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

I - A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que negou provimento ao agravo legal por ela interposto.

II - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado.

III - A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei n.º 8.213/91 e art. 20 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o art. 34, do Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

IV - Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei n.º 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei n.º 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

V - Parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI n.º 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.

VI - Julgado expresso no que diz respeito à apuração da renda *per capita*.

V - Proposta a demanda em 19.01.2012, a autora, com 66 anos (data de nascimento: 19.02.1945).

VI - Estudo social, de 14.02.2012, indica que a autora reside com seu marido (núcleo familiar composto por dois integrantes) em imóvel da Prefeitura Municipal, ocupado irregularmente. A renda familiar declarada, de R\$ 720,00 (1,15 salário mínimo) advém da soma da aposentadoria auferida por seu esposo (R\$ 620,00 - 1 salário mínimo) com o pequeno valor recebido pela requerente com o trabalho informal que exerce (R\$ 100,00 - 0,16 salário mínimo). Destaca despesas com medicamentos, nem sempre fornecidos pela rede pública. Declara que o casal recebe auxílio eventual dos filhos.

VII - Não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a parte autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.

VIII - Verifico que o exame do conjunto probatório mostra que a requerente, hoje com 67 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial, já que a família, composta por dois integrantes, possui renda de 1,15 salário mínimo e não possui gastos com aluguel.

IX - A Egrégia 8ª Turma, por unanimidade, entendeu que não merece reparos a decisão recorrida.

X - Para apuração da renda per capita, não deve ser aplicado o disposto no artigo 34, § único, da Lei nº 10.741/2003, considerando que tal dispositivo legal apenas permite a exclusão do benefício assistencial percebido pelo idoso, não podendo ser aplicado ao caso, considerando que o esposo da agravante auferia aposentadoria por idade.

XI - Acórdão é claro, não havendo qualquer omissão, obscuridade ou contradição a ser suprida.

XII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

XIII - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00117 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045458-74.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045458-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
INTERESSADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SOLANGE GOMES ROSA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA	: ELIANA NEVES GONCALVES
ADVOGADO	: MARCOS JASOM DA SILVA PEREIRA
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 148/150
AGRAVANTE	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
No. ORIG.	: 11.00.00113-9 1 Vt APIAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NÃO DEMONSTRADO O PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não demonstrado o preenchimento de um dos requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal *per capita* deve ser inferior a ¼ do salário mínimo.

II - Deve ser observado o conceito de família, para fins de apuração de renda *per capita*, conforme o disposto no artigo 20, § 1º da Lei nº 12.435/11.

III - Parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI nº 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.

IV - Na demanda ajuizada em 14.07.2011, o(a) autor(a) com 40 anos (data de nascimento: 25.03.1971), instrui a

inicial com os documentos dos quais destaco: comunicado de indeferimento de benefício assistencial formulado na via administrativa em 06.11.2002.

V - Laudo médico pericial, de 10.01.2012, indica que a autora apresenta Síndrome de Down. Indica que sua incapacidade cognitiva e física não é passível de recuperação.

VI - Estudo social, datado de 31.03.2012, informa que a autora reside com os pais e dois irmãos, maiores (núcleo familiar composto por 5 integrantes), em imóvel próprio. A renda familiar declarada, de R\$ 1.444,00 (2,32 salários-mínimos), advém das aposentadorias mínimas auferidas pelos genitores e pelos R\$ 100,00 (0,16 salários-mínimos) que cada um dos irmãos recebe em razão da atividade rural esporádica.

VII - Não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a parte autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.

VIII - A requerente, hoje com 42 anos, não logrou comprovar a hipossuficiência, requisito essencial à concessão do benefício assistencial, já que o núcleo familiar é composto por 5 pessoas com renda de 2,32 salários-mínimos que reside em imóvel próprio.

IX - A autora possui dois irmãos maiores de idade, que integram o núcleo familiar, inexistindo nos autos notícia de que enfrentem problemas que impeçam a inserção no mercado de trabalho e contribuam de maneira efetiva para as despesas do lar.

X - Para apuração da renda per capita, não deve ser aplicado o disposto no artigo 34, § único, da Lei nº 10.741/2003, considerando que tal dispositivo legal apenas permite a exclusão do benefício assistencial percebido pelo idoso, não podendo ser aplicado ao caso, considerando que os pais da peticionaria auferem aposentadoria.

XI - Não merece reparos a decisão recorrida.

XII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XIII - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00118 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045772-20.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045772-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : ALAN MAX SILVA DOMINGOS e outros
ADVOGADO : BRUNO SANDOVAL ALVES
APELANTE : BRUNO HENRIQUE DOMINGOS incapaz e outros
: BRENNER HENRIQUE DOMINGOS incapaz
: GILVADO DOMINGOS JUNIOR incapaz
ADVOGADO : BRUNO SANDOVAL ALVES
REPRESENTANTE : SHEILA CRISTIANA SILVA
ADVOGADO : BRUNO SANDOVAL ALVES
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO CESAR PINOLA

AGRAVADA : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : DECISÃO DE FOLHAS 135/139
: 11.00.00150-2 1 Vr GUARA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão da pensão por morte.

II - O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada. A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

III - O artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido. No II - os pais; e no III - o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida. Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

IV - É vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

V - Constam dos autos: certidões de nascimento dos autores, em 10.02.1995, 02.03.2003, 15.02.2006 e 22.10.2008; certidão de óbito do pai dos autores, ocorrido em 21.09.2011 em razão de parada cardiorrespiratória, qualificado o falecido como solteiro, com quarenta e dois anos de idade, residente na Rua Quirino Silveira, n. 622, Vila Calazans, Guará, SP; CTPS do falecido, com anotações de vínculos empregatícios mantidos junto a Almeida Alves Empreiteira S/C Ltda ME, cargo serviços gerais, de 25.10.1999 a 07.12.1999, Paisão Transp. Serviços Gerais na Lavoura Ltda, cargo serviços gerais, de 03.04.2000 a data não especificada, e junto a D'Avanço & Silva Empreiteira S/C Ltda, cargo serviços gerais, de 16.10.2000 a 14.11.2000, 03.09.2001 a 21.09.2001 e 22.10.2001 a 07.12.2001.

VI - Posteriormente, os autores apresentaram comprovante de requerimento administrativo do benefício, formulado em 07.10.2011. O pedido foi indeferido.

VII - O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se que a mãe dos autores requereu amparo social à pessoa portadora de deficiência em 13.01.2010, tendo desistido do pedido, e que foi formulado pedido de amparo social à pessoa portadora de deficiência em nome do co-autor Alan em 04.08.2011, indeferido em razão do não comparecimento para realização de avaliação social.

VIII - Foram ouvidas três testemunhas, que prestaram depoimentos genéricos e imprecisos quanto às atividades rurais do falecido.

IX - O Ministério Público Federal apresentou impresso do site da Receita Federal que indicam que a D'Avanço & Silva Empreiteira S/C Ltda - ME, junto a quem o falecido manteve seus três últimos vínculos empregatícios registrados em CTPS, exerce atividades de natureza urbana.

X - Em consulta ao sistema CNIS da Previdência Social, verifica-se que o falecido possuiu nove vínculos empregatícios em períodos descontínuos compreendidos entre 25.08.1986 e 10.05.2000, sendo dois de natureza urbana (25.08.1986 a 23.09.1986 e 02.03.1988 a 12.1998), um de natureza indefinida (25.10.1999 a 07.12.1999) e os outros seis de natureza rural, entre 1994 e 1998 e no ano 2000.

XI - Os autores comprovaram a condição de filhos do falecido por meio da apresentação das certidões de nascimento. Assim, sua dependência econômica é presumida.

XII - De outro lado, o último vínculo empregatício do *de cujus* cessou em 07.12.2001, não havendo nos autos notícia de que posteriormente tenha recolhido contribuições previdenciárias ou se encontrasse em gozo de benefício previdenciário.

XIII - Ora, tendo em vista que veio a falecer em 21.09.2011, a toda evidência não ostentava mais a qualidade de segurado naquele momento.

XIV - Acrescente-se que não se aplicam ao caso em tela as disposições do art. 102 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual a perda da qualidade de segurado depois de preenchidos os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios.

XV - Isso porque o *de cujus*, na data da sua morte, contava com 42 (quarenta e dois) anos de idade e há, nos autos, comprovação de que esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por cerca de 02 (dois) anos e 07 (sete) meses, condições que não lhe confeririam o direito à aposentadoria.

XVI - Acrescente-se que não houve comprovação de que o falecido fosse, por ocasião do óbito, segurado especial.

O início de prova material a esse respeito é frágil, consistente em vínculos empregatícios mantidos por curtos períodos até cerca de onze anos antes do falecimento. A prova oral produzida, por sua vez, foi de teor genérico e impreciso.

XVII - Por fim, o autor possui registros de vínculos empregatícios em atividades de natureza urbana, o que descaracteriza sua alegada condição de rurícola.

XVIII - Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para a concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, o direito que perseguem os autores não merece ser reconhecido.

XIX - Cabe mencionar, ainda, que o documento apresentando não tem o condão de alterar o resultado do julgado. Afinal, trata-se apenas de início de prova material frágil, consistente na qualificação como lavrador na certidão de óbito, informação que é prestada verbalmente, sem respaldo documental. Além de frágil, não foi corroborado pela prova oral produzida, que foi de teor genérico e impreciso, e encontra-se em desarmonia com o conjunto probatório, que indica o exercício de atividades de natureza urbana pelo falecido.

XX - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito.

XXI - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.

XXII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XXIII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, sendo que a Desembargadora Federal Vera Jucovsky, com ressalva, acompanhou o voto da Relatora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00119 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046400-09.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046400-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : MARIA CECILIA DE LIMA
ADVOGADO : ELEN FRAGOSO PACCA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.129/133
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00038-8 1 Vr IGUAPE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que negou provimento ao agravo legal por ela interposto.

II - A autora completou 55 anos em 2010, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no

campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 174 meses.

III - Como bem salientou o MM Juiz *a quo*, verifica-se que as certidões de nascimento das supostas filhas da requerente, Maria Cecília de Lima, não a apontam como genitora. Há menção a nomes bastantes diversos (Cecília Pio, Cecília Batista e Cecília Batista de Lima) e diferentes dos registrados na certidão de nascimento da autora, do seu RG e CPF, encartados aos autos; entretanto, sua mãe, Maria Batista, é mencionada nas certidões de nascimento das supostas filhas como avó materna. "Inexiste, tampouco explicação para tais divergências".

IV - Mesmo que fossem levados em conta os depoimentos das testemunhas afirmando que a autora tem cinco filhas e considerássemos que houve um erro, já que a avó materna das crianças é a mesma que consta nos documentos da autora como genitora, as certidões de nascimento das filhas são antigas, datadas da década de 80, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido (2010).

V - A autora traz documentos apenas do suposto companheiro; no entanto, deixa de demonstrar que a união estável perdurou até tal momento, considerando que o nascimento dos filhos em comum ocorreram na década de 80.

VI - Não há nos autos qualquer documento que qualifique a requerente como lavradora, bem como que indique a convivência em união estável com Nicanor Alves de Lima até o período imediatamente anterior ao pedido do benefício.

VII - Não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural

VIII - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado.

IX - Egrégia 8ª Turma, por unanimidade, entendeu que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural.

X - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

XI - Embargos de Declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI
Juiz Federal Convocado

00120 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046913-74.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046913-0/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO EDGAR OSIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : MARIA APARECIDA ROSA
ADVOGADO : WILMA CARVALHO DE OLIVEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 137/138
No. ORIG. : 10.00.00123-0 2 Vr PIRAJU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Preenchidos os requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do

Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal *per capita* deve ser inferior a ¼ do salário mínimo.

II - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

III - O Supremo Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

IV - Proposta a demanda em 29.09.2010, o(a) autor(a) com 46 anos (nascimento em 17.12.1963).

V - Laudo médico pericial, datado de 01.11.2011, informa que a requerente apresenta alterações da semiologia psiquiátrica em decorrência de psicose alcoólica. Conclui que está incapacitada para o trabalho de forma total e temporária.

VI - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a acometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no art. 4º, do Decreto n.º 3.298/99 não é exaustivo.

VII - Estudo social, de 15.09.2011, informa que a autora reside sozinha, em imóvel cedido, localizado nos fundos da casa da genitora. A irmã da peticionaria prestou as informações, indicando que a autora estava confusa.

Observa a requerente não possui renda alguma, sobrevivendo com a ajuda financeira dos parentes.

VIII - Decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que reside sozinha, em imóvel cedido, sem renda alguma.

IX - Não merece reparos a decisão recorrida.

X - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XI - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

2012.03.99.047976-6/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : GELCIRA GONCALVES DA SILVA
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.258/262
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00085-7 1 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que negou provimento ao agravo legal por ela interposto.

II - A autora completou 55 anos em 2007, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade campesina, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 156 meses.

III - Embora a autora tenha CTPS com registros em atividade rural o último vínculo é antigo, datado de 23.03.2001, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

IV - Os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

V - A autora exerceu atividade urbana, como empregada doméstica por um longo período, de 2001 a 2009, afastando a alegada condição de rurícola.

VI - Não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

VII - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado.

VIII - Egrégia 8ª Turma, por unanimidade, entendeu que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural.

IX - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

X - Embargos de Declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI
Juiz Federal Convocado

2012.03.99.048252-2/MS

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : MARILENE DA CRUZ SILVA

ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DE FREITAS ESCOBAR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.197/208
No. ORIG. : 10.00.01077-0 1 Vr APARECIDA DO TABOADO/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. AUSENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

I - A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que negou provimento ao agravo legal por ela interposto.

II - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado.

III - Provas e alegações constantes dos autos devidamente analisadas.

IV - A parte autora juntou com a inicial: certidão de nascimento do filho da autora, em 12.04.1988; certidão de óbito do *de cujus*, ocorrido em 19.08.2007, sendo causas da morte "choque cardio coênico, ferimento cardíaco, agressão física facada", qualificado o falecido como lavrador, com dezenove anos de idade, solteiro, residente na rua São Paulo, 4431, Aparecida do Taboado; certidão de casamento da autora com o pai do falecido, em 24.04.1982; certidão de óbito do pai do falecido/marido da autora, Eloir Luiz Leão da Silva, em 06.06.1997.

V - O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, constando, em nome da autora, recolhimentos previdenciários referentes às competências de 10.1999 a 01.2003 e de 01.2008 a 12.2008, como contribuinte/empregada doméstica e como contribuinte individual/outras profissões, e um vínculo empregatício mantido de 10.03.2004 a 31.01.2006 (fls. 37/40). Nada foi constatado quanto ao *de cujus* (fls. 44/46).

VI - Foram ouvidas quatro testemunhas, que prestaram depoimentos genéricos e imprecisos quanto à alegada situação de dependência.

VII - Em consulta ao sistema Dataprev, verifica-se que a autora vem recebendo, desde 05.09.2012, pensão pela morte de Norivanei Filo, falecido na mesma data, seu cônjuge, sendo mr. base R\$ 1.327,69 (compet. 11/2012).

VIII - A mãe de segurado falecido está arrolada entre os beneficiários de pensão por morte, nos termos do art. 16, II c/c art. 74 da Lei nº 8.213/91, devendo ser comprovada sua dependência econômica em relação ao *de cujus*, conforme disposto no § 4º do art. 16 do citado diploma legal.

IX - A requerente não juntou aos autos qualquer dos documentos considerados indispensáveis à comprovação da dependência econômica, arrolados no § 3º do art. 22 do Decreto nº 3.048/99.

X - Não ficou demonstrado que o falecido arcasse com qualquer despesa relativa ao sustento da genitora e as testemunhas prestaram depoimentos genéricos e imprecisos quanto à alegada situação de dependência.

XI - Tratando-se de filho solteiro, residente com a mãe, é natural e esperado que preste algum tipo de auxílio com os encargos domésticos. Afinal, como habitante da residência, o filho é gerador de despesas. E eventual auxílio não é suficiente para caracterizar dependência econômica.

XII - O filho da autora faleceu ainda jovem, com dezenove anos de idade, não sendo razoável supor que, com tão pouca idade, tenha se tornado o responsável pelo sustento da família.

XIII - A consulta ao sistema Dataprev indica que a autora se casou novamente após o falecimento do pai do *de cujus* e que o novo cônjuge também faleceu, sendo que ela vem recebendo pensão por morte de valor considerável. Não há, assim, como sustentar que dependesse dos recursos do filho para sobreviver.

XIV - A prova carreada ao feito não deixa clara a dependência econômica da autora em relação ao falecido filho.

XV - Não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido.

XVI - Esta Egrégia 8ª Turma, por unanimidade, entendeu não merecer reparos a decisão recorrida.

XVII - O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

XVIII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

XIX - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00123 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049151-66.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049151-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : MOYSES DE SOUZA
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 112/114
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00131-6 2 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante, porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

II - Trata-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm inseridos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado. Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado. Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

III - Constam dos autos: CTPS's do autor, indicando estar, atualmente, com 65 (sessenta e cinco) anos de idade (nascimento em 03/03/1948), constando vínculos empregatícios, descontínuos, desde 01/08/1969, sendo o último de 17/09/1996 a 14/11/1996; guias de recolhimentos da Previdência Social, em nome do requerente; atestados, receituários e exames médicos.

IV - Perícia médica judicial (fls. 83/85 - laudo datado de 10/07/2012). Assevera o *expert* que o autor é portador de dorsalgia, hipertensão arterial e dislipidemia. Conclui o jurisperito pela ausência de incapacidade laborativa.

V - O exame do conjunto probatório mostra que o autor não logrou comprovar à época do laudo judicial a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

VI - Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

VII - Impossível o deferimento do pleito.

VIII - Decisão monocrática com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XI - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Relatora para o acórdão

00124 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049717-15.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049717-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : JORGINA FERNANDES
ADVOGADO : JOSE EDUARDO GALVÃO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.138/142
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00064-8 1 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que negou provimento ao agravo legal por ela interposto.

II - A autora completou 55 anos em 2008, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade de no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 162 meses.

III - Necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório, que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

IV - A prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

V - Não há um documento sequer que qualifique a requerente como lavradora.

VI - Não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que a sua CTPS e o extrato do sistema Dataprev demonstram que exerceu atividades urbanas, como motorista, carpinteiro e tratorista, por um longo período.

VII - Não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

VIII - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado.

IX - Egrégia 8ª Turma, por unanimidade, entendeu que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural.

X - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

XI - Embargos de Declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juiz Federal Convocado

00125 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004707-93.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.004707-1/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.127/139
EMBARGANTE : SEBASTIAO BATISTA RODRIGUES
ADVOGADO : MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00047079320124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 1.523-9, de 26/06/1997, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97. REPERCUSSÃO GERAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI. VIA IMPRÓPRIA.

I - Embargos de declaração, opostos pela parte autora, em face do v. Acórdão que negou provimento ao seu agravo legal, mantendo a decisão monocrática que negou seguimento ao seu apelo, conservando a sentença que reconheceu a decadência do direito de ação

II - Alega o embargante a ocorrência de omissão no julgado, vez que a decisão teria deixado de se pronunciar especificamente a respeito de sete pontos do recurso, sendo eles: A constitucionalidade da Medida Provisória nº 1.523/97; a possibilidade do prazo decadencial ser aplicado aos benefícios concedidos anteriormente à vigência da MP 1.523/97; a vinculação do direito de revisão ao aspecto temporal; a aplicação retroativa do prazo decadencial mesmo diante da inexistência de previsão legal; a aplicação retroativa da MP 1.523/97 caracteriza violação ao princípio da segurança jurídica, a aplicação retroativa da mencionada MP caracteriza afronta ao direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada e o fato da matéria ser de repercussão geral. Pquestiona a matéria.

III - Não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente, de forma clara e precisa, concluiu que o prazo decadencial estabelecido no art. 103, *caput*, da Lei 8.213/91, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27/06/1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/1997, é contado a partir de sua entrada em vigor, ou seja, a partir da legislação que o instituiu, por se tratar de norma de ordem pública, e, como tal, de aplicação imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

IV - O *decisum* ainda consignou, expressamente, que apesar do STF reconhecer a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da

MP nº 1523/97, não determinou a suspensão de recursos fundados em idêntica controvérsia. Acrescente-se que ainda não foi proferida decisão de mérito no RE 626.489, de forma que não há óbice ao julgamento do feito.

V - Ainda constou do julgado que, de acordo com o prescrito no art. 543-B, do Código de Processo Civil, o reconhecimento da repercussão geral em torno de determinada questão constitucional não impõe o sobrestamento de outros processos nos quais ela também se faz presente. Apenas os recursos extraordinários eventualmente apresentados é que poderão ser sobrestados.

VI - A via escolhida pelo autor não é própria para declaração de inconstitucionalidade da lei.

VII - Agasalhado o v. Acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 535, do CPC.

VIII - O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

IX - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

X - Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juiz Federal Convocado

00126 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005756-72.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.005756-8/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.149/161
EMBARGANTE : GERALDO ALVES DA COSTA
ADVOGADO : MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00057567220124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. REPERCUSSÃO GERAL. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 1.523-9, de 26/06/1997, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97.

I - Embargos de declaração, opostos pela parte autora, em face do v. Acórdão que negou provimento ao seu agravo legal, mantendo a decisão monocrática que negou seguimento ao seu apelo, com fundamento no artigo 557 do CPC, mantendo a sentença que reconheceu a decadência do direito de ação.

II - Alega o embargante que para satisfação do fundamental requisito do prequestionamento explícito, para fins de interposição de Recurso Extraordinário, uma vez que a matéria em debate não foi analisada definitivamente pelo E. STF, ser necessário o pronunciamento específico acerca de sete pontos do recurso, sendo eles: A constitucionalidade da Medida Provisória nº 1.523/97; a possibilidade do prazo decadencial ser aplicado aos benefícios concedidos anteriormente à vigência da MP 1.523/97; a vinculação do direito de revisão ao aspecto

temporal; a aplicação retroativa do prazo decadencial mesmo diante da inexistência de previsão legal; a aplicação retroativa da MP 1.523/97 caracteriza violação ao princípio da segurança jurídica, a aplicação retroativa da mencionada MP caracteriza afronta ao direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada e o fato da matéria ser de repercussão geral.

III - Não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente, de forma clara e precisa, concluiu que o prazo decadencial estabelecido no art. 103, *caput*, da Lei 8.213/91, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27/06/1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/1997, é contado a partir de sua entrada em vigor, ou seja, a partir da legislação que o instituiu, por se tratar de norma de ordem pública, e, como tal, de aplicação imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

IV - A decisão também fez contar que, apesar do STF reconhecer a existência de Repercussão Geral quanto às questões que envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97, não determinou a suspensão de recursos fundados em idêntica controvérsia. Além do que, ainda não foi proferida decisão de mérito no RE 626.489. Dessa forma, não há óbice ao julgamento do feito.

V - Ainda constou expressamente do julgado que o E. STJ firmou entendimento no sentido de que, de acordo com o prescrito no art. 543-B, do Código de Processo Civil, o reconhecimento da Repercussão Geral em torno de determinada questão constitucional não impõe o sobrestamento de outros processos nos quais ela também se faz presente. Apenas os recursos extraordinários eventualmente apresentados é que poderão ser sobrestados. (ED no RESP 815.013 - Edcl - AgRg, Min. Arnaldo Esteves, j. 13.8.08, DJ 23.9.08; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008; AgRg no REsp 1.046.276/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 15.09.2008).

VI - Agasalhado o v. Acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 535, do CPC.

VII - O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VIII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

IX - Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juiz Federal Convocado

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014109-95.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.014109-3/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : MAURO JUAREZ BIANCHINI
ADVOGADO : PAULO EDUARDO BORDINI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00141099520124036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pela parte autora por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - O tempo de serviço posterior à aposentadoria não gera direito à nova aposentadoria dentro do Regime Geral de Previdência Social nem pode ser computado para fins de aumento de coeficiente de aposentadoria proporcional.

III - Se a lei de regência somente previu o aproveitamento da atividade e das contribuições recolhidas posteriormente à aposentadoria para fins de salário-família e de reabilitação profissional, não pode o Poder Judiciário, em evidente quebra do princípio da Separação de Poderes, exercer função legislativa e permitir que o segurado substitua o benefício em manutenção.

IV - Pretensão não encontra amparo no ordenamento jurídico vigente, afrontando o princípio da estrita legalidade que norteia os atos administrativos.

V - O fato de o aposentado se tornar contribuinte não leva à necessidade de o Estado oferecer contraprestação, já que vigora, no sistema previdenciário, o princípio da solidariedade entre indivíduos e gerações.

VI - Não se ignora o julgamento proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no RESP nº 1.332.488/SC, submetido à disciplina do artigo 543-C do Código de Processo Civil, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013.

VII - A matéria em debate também é objeto de análise pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 661256/SC, Rel. Min. Ayres Britto, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional.

VIII - O artigo 102, da Constituição Federal, determina que uma vez reconhecida a existência de repercussão geral da matéria constitucional, a competência para exame da matéria é constitucionalmente atribuída à Corte Suprema.

IX - Da manifestação do então Ministro Relator constou ser "oportuna a submissão do presente caso ao Plenário Virtual, a fim de que o entendimento a ser fixado pelo Supremo Tribunal Federal possa nortear as decisões dos Tribunais do País nos numerosos casos que envolvem a controvérsia".

X - O artigo 543-C, do Código de Processo Civil, não impede o julgamento do tema de maneira diversa, posto que "*mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial*" (art. 543-C, § 8º, CPC).

XI - A parte autora não faz jus à devolução das contribuições previdenciárias, vertidas após a aposentadoria.

XII - Apelo da parte autora desprovido.

XIII - Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juiz Federal Convocado

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005850-11.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.005850-2/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : APARECIDO SPATINI
ADVOGADO : VICENTE PIMENTEL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS GASPAS MUNHOZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00058501120124036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. PRELIMINAR. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pela parte autora por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Preliminar rejeitada. Requisitos invocados para a almejada desaposentação dizem respeito a interstício posterior ao ato concessório. Não há que se falar em decadência do direito.

III - O tempo de serviço posterior à aposentadoria não gera direito à nova aposentadoria dentro do Regime Geral de Previdência Social nem pode ser computado para fins de aumento de coeficiente de aposentadoria proporcional.

IV - Se a lei de regência somente previu o aproveitamento da atividade e das contribuições recolhidas posteriormente à aposentadoria para fins de salário-família e de reabilitação profissional, não pode o Poder Judiciário, em evidente quebra do princípio da Separação de Poderes, exercer função legislativa e permitir que o segurado substitua o benefício em manutenção.

V - Pretensão não encontra amparo no ordenamento jurídico vigente, afrontando o princípio da estrita legalidade que norteia os atos administrativos.

VI - O fato de o aposentado se tornar contribuinte não leva à necessidade de o Estado oferecer contraprestação, já que vigora, no sistema previdenciário, o princípio da solidariedade entre indivíduos e gerações.

VII - Não se ignora o julgamento proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no RESP nº 1.332.488/SC, submetido à disciplina do artigo 543-C do Código de Processo Civil, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013.

VIII - A matéria em debate também é objeto de análise pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 661256/SC, Rel. Min. Ayres Britto, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional.

IX - O artigo 102, da Constituição Federal, determina que uma vez reconhecida a existência de repercussão geral da matéria constitucional, a competência para exame da matéria é constitucionalmente atribuída à Corte Suprema.

X - Da manifestação do então Ministro Relator constou ser "oportuna a submissão do presente caso ao Plenário Virtual, a fim de que o entendimento a ser fixado pelo Supremo Tribunal Federal possa nortear as decisões dos Tribunais do País nos numerosos casos que envolvem a controvérsia".

XI - O artigo 543-C, do Código de Processo Civil, não impede o julgamento do tema de maneira diversa, posto que "*mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial*" (art. 543-C, § 8º, CPC).

XII - Apelo da parte autora desprovido.

XIII - Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar de decadência arguida em contrarrazões e negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juiz Federal Convocado

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008714-13.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.008714-0/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : NIVALDO SALVADOR GRADANTE
ADVOGADO : SILVIA HELENA MACHUCA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO A VEIGA e outro

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR
: 00087141320124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pela parte autora por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - O tempo de serviço posterior à aposentadoria não gera direito à nova aposentadoria dentro do Regime Geral de Previdência Social nem pode ser computado para fins de aumento de coeficiente de aposentadoria proporcional.

III - Se a lei de regência somente previu o aproveitamento da atividade e das contribuições recolhidas posteriormente à aposentadoria para fins de salário-família e de reabilitação profissional, não pode o Poder Judiciário, em evidente quebra do princípio da Separação de Poderes, exercer função legislativa e permitir que o segurado substitua o benefício em manutenção.

IV - Pretensão não encontra amparo no ordenamento jurídico vigente, afrontando o princípio da estrita legalidade que norteia os atos administrativos.

V - O fato de o aposentado se tornar contribuinte não leva à necessidade de o Estado oferecer contraprestação, já que vigora, no sistema previdenciário, o princípio da solidariedade entre indivíduos e gerações.

VI - Não se ignora o julgamento proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no RESP nº 1.332.488/SC, submetido à disciplina do artigo 543-C do Código de Processo Civil, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013.

VII - A matéria em debate também é objeto de análise pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 661256/SC, Rel. Min. Ayres Britto, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional.

VIII - O artigo 102, da Constituição Federal, determina que uma vez reconhecida a existência de repercussão geral da matéria constitucional, a competência para exame da matéria é constitucionalmente atribuída à Corte Suprema.

IX - Da manifestação do então Ministro Relator constou ser "oportuna a submissão do presente caso ao Plenário Virtual, a fim de que o entendimento a ser fixado pelo Supremo Tribunal Federal possa nortear as decisões dos Tribunais do País nos numerosos casos que envolvem a controvérsia".

X - O artigo 543-C, do Código de Processo Civil, não impede o julgamento do tema de maneira diversa, posto que "*mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial*" (art. 543-C, § 8º, CPC).

XI - Apelo da parte autora desprovido.

XII - Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto da Relatora, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Vera Jucovsky, com ressalva, acompanhou o voto da Relatora.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00130 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003093-32.2012.4.03.6110/SP

2012.61.10.003093-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : CARLOS ALBERTO DOS SANTOS JUNIOR
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : DECISÃO DE FLS. 109/111
No. ORIG. : 00030933220124036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Recurso de embargos de declaração recebido como agravo legal. Incidência do princípio da fungibilidade recursal, em atenção aos postulados da celeridade e razoável duração do processo (artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal), a fim de que o Julgado seja submetido, desde logo, à análise da E. Oitava Turma.

II - Não procede a insurgência da parte agravante porque não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão de pensão por morte.

III - O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada. A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

IV - O artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido. No II - os pais; e no III - o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida. Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

V - É vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

VI - Inicial instruída com documentos, destacando-se: conta de serviço de abastecimento de água em nome da *de cujus*, com vencimento em 22.04.2010, referente ao endereço R. Palermo, 96; certidão de óbito da avó do autor, ocorrido em 20.08.2010, em razão de "infarto agudo miocárdio, aterosclerose sistêmica, cardiopatia hipertensiva, diabete mellitus", qualificada a falecida como viúva, com 76 anos de idade, residente na Rua Palermo, 96, Araçoiaba da Serra, SP; contrato de serviços funerários em nome do avô do autor, assinado pela *de cujus* em 22.10.1991, constando a falecida, o autor e sua mãe como dependentes do contratante; certidão de óbito da mãe do autor, ocorrido em 26.07.2001 em razão de parada cardiorrespiratória e carcinomatose determinada, constando que era casada com o pai do requerente e tinha outros três filhos; conta de energia em nome da avó do autor, com vencimento em 08.01.2010, referente ao endereço R. Palermo, 96; conta de telefone em nome do autor, com vencimento em 06.02.2009, indicando o mesmo endereço; relatório médico datado de 04.09.1990, destinado "à perícia médica", informando que o autor possui seqüela (... ilegível ...) cerebral que o impede de exercer suas atividades profissionais; laudo médico emitido em 04.11.2004 pelo Departamento Estadual de Trânsito, informando que o requerente possui seqüela motora em membro superior e inferior esquerdo, de caráter permanente, decorrente de acidente vascular cerebral, CID I69; atestado médico datado de 03.10.2011 informando que o autor é portador de diabetes mellitus II e cardiopatia (... ilegível ...), há mais de dez anos e apresenta seqüela de acidente vascular cerebral ocorrido em 1990, ficando com sequelas motoras, impossibilitado para o exercício de atividades profissionais; comprovante de requerimento administrativo do benefício, formulado em 06.10.2011, indeferido; certidão de nascimento do autor, em 12.03.1967; extratos do sistema Dataprev indicando que a falecida recebeu aposentadoria por tempo de contribuição de 01.09.1987 até o óbito, sendo mr. base R\$ 1460,24, compet. 08.2010, e pensão por morte de 22.10.2006 até o óbito, mr. pag R\$ 510,00, compet. 08.2010.

VII - O INSS apresentou extrato do sistema Dataprev, indicando que o autor vem recebendo aposentadoria por invalidez desde 01.08.1992, sendo mr. pag R\$ 622,00, compet. 05.2012.

VIII - Foram ouvidas três testemunhas, que prestaram depoimentos genéricos e imprecisos quanto à alegada situação de dependência.

IX - Consta dos autos, ainda, extrato do sistema Dataprev indicando que o pai do autor vem recebendo aposentadoria por tempo de contribuição desde 27.12.1995, sendo mr. base R\$ 2185,11, compet. 10.2012.

X - Como visto, a falecida percebia aposentadoria por tempo de contribuição por ocasião do óbito e, assim, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurada.

XI - De outro lado, porém, o autor não possui a qualidade de dependente da avó, para fins previdenciários, já que inexistente previsão legal para concessão de pensão por morte em favor dos netos.

XII - Acrescente-se inexistir prova do deferimento judicial da tutela ou guarda do requerente à *de cujus*, bem como da alegada dependência econômica em relação à falecida avó.

XIII - Por fim, o autor conta atualmente com 46 anos de idade e recebe um benefício previdenciário destinado ao seu próprio sustento. Além disso, seu pai é vivo e recebe benefício previdenciário de valor considerável, e o requerente tem também, ao que tudo indica, três irmãos. Não há, assim, como sustentar que dependa os recursos da avó para a sobrevivência.

XIV - Assim, o requerente não se enquadra no rol do art. 16 da Lei nº 8.213/91 e, por consequência, não faz jus ao benefício pleiteado.

XV- Não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue o requerente não merece ser reconhecido.

XVI - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

XVII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.

XVIII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XIX - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008164-03.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.008164-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : LUIZ ANTONIO BORGES
ADVOGADO : JAQUELINE BELVIS DE MORAES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00081640320124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pela parte autora por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Requisitos invocados para a almejada desaposentação dizem respeito a interstício posterior ao ato concessório, razão pela qual não há que se falar em decadência do direito, eis que a parte autora não pretende a revisão da RMI, mas sim a substituição da sua aposentadoria por outra mais vantajosa.

III - O tempo de serviço posterior à aposentadoria não gera direito à nova aposentadoria dentro do Regime Geral de Previdência Social nem pode ser computado para fins de aumento de coeficiente de aposentadoria proporcional.

IV - Se a lei de regência somente previu o aproveitamento da atividade e das contribuições recolhidas posteriormente à aposentadoria para fins de salário-família e de reabilitação profissional, não pode o Poder Judiciário, em evidente quebra do princípio da Separação de Poderes, exercer função legislativa e permitir que o segurado substitua o benefício em manutenção.

V - Pretensão não encontra amparo no ordenamento jurídico vigente, afrontando o princípio da estrita legalidade que norteia os atos administrativos.

VI - O fato de o aposentado se tornar contribuinte não leva à necessidade de o Estado oferecer contraprestação, já que vigora, no sistema previdenciário, o princípio da solidariedade entre indivíduos e gerações.

VII - Não se ignora o julgamento proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no RESP nº 1.332.488/SC, submetido à disciplina do artigo 543-C do Código de Processo Civil, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013.

VIII - A matéria em debate também é objeto de análise pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 661256/SC, Rel. Min. Ayres Britto, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional.

IX - O artigo 102, da Constituição Federal, determina que uma vez reconhecida a existência de repercussão geral da matéria constitucional, a competência para exame da matéria é constitucionalmente atribuída à Corte Suprema.

X - Da manifestação do então Ministro Relator constou ser "oportuna a submissão do presente caso ao Plenário Virtual, a fim de que o entendimento a ser fixado pelo Supremo Tribunal Federal possa nortear as decisões dos Tribunais do País nos numerosos casos que envolvem a controvérsia".

XI - O artigo 543-C, do Código de Processo Civil, não impede o julgamento do tema de maneira diversa, posto que "*mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial*" (art. 543-C, § 8º, CPC).

XII - Apelo da parte autora e recurso adesivo da Autarquia desprovidos.

XIII - Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo da parte autora e ao recurso adesivo da Autarquia, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00132 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009116-64.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.009116-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : JAIRO GONCALVES
ADVOGADO : PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.205/209
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00091166420124036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela impossibilidade de substituição da aposentadoria percebida por outra mais vantajosa.

III - A desaposentação não constitui mera renúncia a benefício previdenciário. Segurado pretende substituir o seu benefício por outro mais vantajoso, sem restituir qualquer parcela ao INSS.

IV - A restituição dos proventos, até então percebidos, não basta ao deferimento do pedido. Nada justifica a substituição almejada. A devolução das parcelas percebidas não integra o pedido inicial, como requisito para a desaposentação.

V - Acórdão embargado não se submeteu ao rito estatuído pelo art. 285-A do CPC.

VI - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.

VIII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010516-16.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.010516-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : FRANCISCO ORQUIZA FILHO
ADVOGADO : KEILA ZIBORDI MORAES CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO CHAVES LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00105161620124036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pela parte autora por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - O tempo de serviço posterior à aposentadoria não gera direito à nova aposentadoria dentro do Regime Geral de Previdência Social nem pode ser computado para fins de aumento de coeficiente de aposentadoria proporcional.

III - Se a lei de regência somente previu o aproveitamento da atividade e das contribuições recolhidas posteriormente à aposentadoria para fins de salário-família e de reabilitação profissional, não pode o Poder Judiciário, em evidente quebra do princípio da Separação de Poderes, exercer função legislativa e permitir que o segurado substitua o benefício em manutenção.

IV - Pretensão não encontra amparo no ordenamento jurídico vigente, afrontando o princípio da estrita legalidade que norteia os atos administrativos.

V - O fato de o aposentado se tornar contribuinte não leva à necessidade de o Estado oferecer contraprestação, já que vigora, no sistema previdenciário, o princípio da solidariedade entre indivíduos e gerações.

VI - Não se ignora o julgamento proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no RESP nº 1.332.488/SC, submetido à disciplina do artigo 543-C do Código de Processo Civil, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013.

VII - A matéria em debate também é objeto de análise pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 661256/SC, Rel. Min. Ayres Britto, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional.

VIII - O artigo 102, da Constituição Federal, determina que uma vez reconhecida a existência de repercussão geral da matéria constitucional, a competência para exame da matéria é constitucionalmente atribuída à Corte Suprema.

IX - Da manifestação do então Ministro Relator constou ser "oportuna a submissão do presente caso ao Plenário Virtual, a fim de que o entendimento a ser fixado pelo Supremo Tribunal Federal possa nortear as decisões dos

Tribunais do País nos numerosos casos que envolvem a controvérsia".

X - O artigo 543-C, do Código de Processo Civil, não impede o julgamento do tema de maneira diversa, posto que "*mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial*" (art. 543-C, § 8º, CPC).

XI - Apelo da parte autora desprovido.

XII - Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juiz Federal Convocado

00134 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000071-24.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.000071-2/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : BENEDITO APARECIDO SOARES
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA OLIVEIRA SOARES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 89
No. ORIG. : 00000712420124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NÃO DEMONSTRADO O PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não demonstrado o preenchimento de um dos requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal *per capita* deve ser inferior a ¼ do salário mínimo.

II - Deve ser observado o conceito de família, para fins de apuração de renda *per capita*, conforme o disposto no artigo 20, § 1º da Lei nº 12.435/11.

III - Parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI nº 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.

IV - Proposta a demanda em 12.01.2012, o(a) autor(a) com 57 anos (data de nascimento: 07.08.1954).

V - Laudo médico pericial, de 23.05.2012, informa que o periciado apresenta hipertensão arterial sistêmica, fibrilação atrial crônica e varizes muito discretas do ponto de vista cardiovascular. Conclui que não há incapacidade para o labor.

VI - Estudo social, datado de 07.03.2012, indica que o requerente reside sozinho. Declarou que não possui renda alguma. Vive em cômodo cedido pelo irmão, em imóvel que durante o dia funciona como um salão de barbearia. O local possui apenas uma mesa, uma cadeira e dois sofás, sendo que um deles serve de cama para o autor. Relata que a madrasta e dois irmãos, por parte de pai, residem no imóvel ao lado e lhe fornecem a alimentação.

VII - Não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.

VIII - O exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 58 anos, não logrou comprovar a incapacidade e/ou deficiência, essencial à concessão do benefício assistencial, já que o laudo médico pericial

afirma que não há incapacidade para o trabalho.

IX - Não merece reparos a decisão recorrida.

X - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XI - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005940-56.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.005940-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : VALDIR APARECIDO FEIJO
ADVOGADO : ÉRICA FONTANA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00059405620124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

- I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pela parte autora por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.
- II - O tempo de serviço posterior à aposentadoria não gera direito à nova aposentadoria dentro do Regime Geral de Previdência Social nem pode ser computado para fins de aumento de coeficiente de aposentadoria proporcional.
- III - Se a lei de regência somente previu o aproveitamento da atividade e das contribuições recolhidas posteriormente à aposentadoria para fins de salário-família e de reabilitação profissional, não pode o Poder Judiciário, em evidente quebra do princípio da Separação de Poderes, exercer função legislativa e permitir que o segurado substitua o benefício em manutenção.
- IV - Pretensão não encontra amparo no ordenamento jurídico vigente, afrontando o princípio da estrita legalidade que norteia os atos administrativos.
- V - O fato de o aposentado se tornar contribuinte não leva à necessidade de o Estado oferecer contraprestação, já que vigora, no sistema previdenciário, o princípio da solidariedade entre indivíduos e gerações.
- VI - Não se ignora o julgamento proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no RESP nº 1.332.488/SC, submetido à disciplina do artigo 543-C do Código de Processo Civil, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013.
- VII - A matéria em debate também é objeto de análise pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 661256/SC, Rel. Min. Ayres Britto, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional.
- VIII - O artigo 102, da Constituição Federal, determina que uma vez reconhecida a existência de repercussão geral da matéria constitucional, a competência para exame da matéria é constitucionalmente atribuída à Corte Suprema.
- IX - Da manifestação do então Ministro Relator constou ser "oportuna a submissão do presente caso ao Plenário Virtual, a fim de que o entendimento a ser fixado pelo Supremo Tribunal Federal possa nortear as decisões dos Tribunais do País nos numerosos casos que envolvem a controvérsia".
- X - O artigo 543-C, do Código de Processo Civil, não impede o julgamento do tema de maneira diversa, posto que "*mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial*" (art. 543-C, § 8º, CPC).
- XI - A parte autora não faz jus à devolução das contribuições previdenciárias, vertidas após a aposentadoria.
- XII - Não conheço do apelo de fls. 37/42 visto que interposto em duplicidade.
- XIII - Apelo da parte autora desprovido.
- XIV - Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo da parte autora e não conhecer do apelo de fls. 37/42, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juiz Federal Convocado

00136 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002179-14.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.002179-9/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : MARIA DA CONCEICAO DE JESUS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MAYLON FURTADO PASSOS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 154/158
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODOLFO APARECIDO LOPES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00021791420124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - A preliminar será analisada com o mérito.

II - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão da pensão por morte.

III - O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada. A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

IV - O artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido. No II - os pais; e no III - o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida. Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

V - É vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

VI - Afastada a preliminar de cerceamento de defesa, pois no presente caso há elementos de prova suficientes para formar o convencimento do julgador, não havendo que se falar em nulidade da sentença.

VII - A fls. 109 as partes foram intimadas para especificar as provas que pretendiam produzir, justificando sua pertinência e eficácia, e a apelante quedou-se inerte, restando assim preclusa a possibilidade de produção de prova oral.

VIII - Constam dos autos: comprovante de requerimento administrativo do benefício, em 16.02.2012; certidão de casamento do *de cujus*, Vicente de Carvalho, com Nilza Helena da Silva, em 16.04.1985, com averbação de divórcio direto por sentença proferida em 07.11.2005; certidão de óbito do filho da requerente, ocorrido em 13.12.2011, sendo causas da morte "traumatismo crânio encefálico, agente contundente, queda da própria altura", qualificado o falecido como divorciado, com cinquenta anos de idade, residente em Tapiratiba, SP; certidão de casamento da autora, Maria Conceição de Jesus, com Antonio Maria de Carvalho, em 29.07.1950; extrato do sistema CNIS da Previdência Social em nome do falecido, indicando que no cadastro da Autarquia consta, como seu endereço, a Rua Antonio Alvino Paiao, 55, Urbano Block, Tapiratiba, sendo relacionados, ainda, vínculos empregatícios mantidos por ele, de maneira descontínua, entre 01.03.1990 e 13.12.2011; extrato do sistema Dataprev indicando que a autora vem recebendo pensão por morte / rural desde 28.02.2008 e recebeu auxílio-doença de 24.11.2006 a 24.03.2007; CTPS do falecido, relacionando vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 01.06.1989 e 13.12.2011; boleto do IPVA 2012 em nome do falecido, indicando como seu endereço a R. Antonio Alvino Paiao, 55, U. Brochi, Tapiratiba, SP; notificação de infração de trânsito em nome do falecido, com data 30.07.2011, remetida para o mesmo endereço; correspondência da Previdência Social destinada à autora, emitida em 20.10.2008, remetida para o mesmo endereço; boletim de ocorrência referente ao acidente de trânsito que vitimou o falecido, indicando como endereço dele o mesmo anteriormente citado; termo de rescisão do último contrato de trabalho do falecido, assinado por "Maria C. J." ; resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição em nome do falecido, indicando tempo de contribuição comum de onze anos, dez meses e vinte e três dias; comunicado de indeferimento do pedido administrativo; ficha de atendimento ambulatorial da autora em unidade de saúde da Prefeitura Municipal de Saúde de Tapiratiba, em 08.04.2011, indicando como endereço residencial o anteriormente citado; o atendimento foi motivado por tosse e dor nas costas e o falecido assinou o documento, na qualidade de responsável; ficha de atendimento ambulatorial da autora em unidade de saúde da Prefeitura Municipal de Saúde de Tapiratiba, em 16.04.2011, informando como endereço residencial o anteriormente citado; o motivo do atendimento é parcialmente ilegível, sendo possível identificar a palavra "tosse"; o falecido assinou o documento na qualidade de responsável; declaração de óbito do *de cujus*, mencionando como seu endereço residencial o mesmo anteriormente citado.

IX - O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se que a pensão por morte recebida pela autora foi instituída pelo marido (fls. 108).

X - O último vínculo empregatício do falecido cessou por ocasião do óbito. Assim, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado.

XI - A mãe de segurado falecido está arrolada entre os beneficiários de pensão por morte, nos termos do art. 16, II c/c art. 74 da Lei nº 8.213/91, devendo ser comprovada sua dependência econômica em relação ao *de cujus*, conforme disposto no § 4º do art. 16 do citado diploma legal.

XII - Embora tenha comprovado a residência em comum, a requerente não juntou aos autos qualquer dos outros documentos considerados indispensáveis à comprovação da dependência econômica, arrolados no § 3º do art. 22 do Decreto nº 3.048/99.

XIII - Em que pese o inciso XVII do citado dispositivo admitir, além dos elementos de prova ali previstos,

"quaisquer outros que possam levar à convicção do fato a comprovar", tal disposição não socorre a autora.

XIV - Não há início de prova material de que o falecido contribuisse de maneira habitual e substancial para o sustento da genitora. Não foi juntado qualquer documento que indicasse o pagamento de alguma despesa da autora por seu filho.

XV - O fato de o falecido acompanhar a mãe em consultas médicas nada comprova ou esclarece quanto a eventual dependência financeira.

XVI - Tratando-se de filho divorciado, supostamente residente com a mãe, é natural e esperado que preste algum tipo de auxílio com os encargos domésticos. Afinal, como habitante da residência, o filho é gerador de despesas. Tal auxílio, enfim, não é suficiente para caracterizar dependência econômica.

XVII - O filho da autora foi casado por muitos anos, tendo vida independente e compromissos econômicos, tendo se divorciado alguns anos antes do óbito, e só então passou a viver com a mãe, o que contribui para descaracterizar a alegada situação de dependência financeira.

XVIII - O recebimento de verbas rescisórias não implica em presunção de dependência econômica. Afinal, considerando que o *de cujus* era divorciado e, ao que tudo indica, não tinha filhos, a demandante se apresenta, logicamente, como sua beneficiária e pessoa apta à adoção de providências da espécie.

XIX - A autora recebe pensão instituída pelo marido, de quem era dependente, benefício que é destinado ao seu próprio sustento, não havendo como alegar dependência dos recursos do filho para a sobrevivência.

XX - A prova carreada ao feito não deixa clara a dependência econômica da autora em relação ao falecido filho.

XXI - Não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido.

XXII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito.

XXIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.

XXIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XXV - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Substituta

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002817-29.2012.4.03.6133/SP

2012.61.33.002817-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : WALTER POLANSKY
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00028172920124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pela parte autora por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade processual, ao evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. Não há que se falar em anulação da sentença.

III - O tempo de serviço posterior à aposentadoria não gera direito à nova aposentadoria dentro do Regime Geral de Previdência Social nem pode ser computado para fins de aumento de coeficiente de aposentadoria proporcional.

IV - Se a lei de regência somente previu o aproveitamento da atividade e das contribuições recolhidas posteriormente à aposentadoria para fins de salário-família e de reabilitação profissional, não pode o Poder Judiciário, em evidente quebra do princípio da Separação de Poderes, exercer função legislativa e permitir que o segurado substitua o benefício em manutenção.

V - Pretensão não encontra amparo no ordenamento jurídico vigente, afrontando o princípio da estrita legalidade que norteia os atos administrativos.

VI - O fato de o aposentado se tornar contribuinte não leva à necessidade de o Estado oferecer contraprestação, já que vigora, no sistema previdenciário, o princípio da solidariedade entre indivíduos e gerações.

VII - Não se ignora o julgamento proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no RESP nº 1.332.488/SC, submetido à disciplina do artigo 543-C do Código de Processo Civil, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013.

VIII - A matéria em debate também é objeto de análise pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 661256/SC, Rel. Min. Ayres Britto, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional.

IX - O artigo 102, da Constituição Federal, determina que uma vez reconhecida a existência de repercussão geral da matéria constitucional, a competência para exame da matéria é constitucionalmente atribuída à Corte Suprema.

X - Da manifestação do então Ministro Relator constou ser "oportuna a submissão do presente caso ao Plenário Virtual, a fim de que o entendimento a ser fixado pelo Supremo Tribunal Federal possa nortear as decisões dos Tribunais do País nos numerosos casos que envolvem a controvérsia".

XI - O artigo 543-C, do Código de Processo Civil, não impede o julgamento do tema de maneira diversa, posto que "*mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial*" (art. 543-C, § 8º, CPC).

XII - Apelo da parte autora desprovido.

XIII - Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001397-65.2012.4.03.6140/SP

2012.61.40.001397-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : CLAUDIO BENEDITO DE ABREU
ADVOGADO : JOSE EDNALDO DE ARAUJO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CLÁUDIO SALDANHA SALES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. PRELIMINAR. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pela parte autora por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos. Pedido subsidiário de devolução, pelo INSS, das contribuições previdenciárias, vertidas após a aposentação.

II - Preliminar rejeitada. Requisitos invocados para a almejada desaposentação dizem respeito a interstício posterior ao ato concessório. Não há que se falar em decadência do direito.

III - O tempo de serviço posterior à aposentadoria não gera direito à nova aposentadoria dentro do Regime Geral de Previdência Social nem pode ser computado para fins de aumento de coeficiente de aposentadoria proporcional.

IV - Se a lei de regência somente previu o aproveitamento da atividade e das contribuições recolhidas posteriormente à aposentadoria para fins de salário-família e de reabilitação profissional, não pode o Poder Judiciário, em evidente quebra do princípio da Separação de Poderes, exercer função legislativa e permitir que o segurado substitua o benefício em manutenção.

V - Pretensão não encontra amparo no ordenamento jurídico vigente, afrontando o princípio da estrita legalidade que norteia os atos administrativos.

VI - O fato de o aposentado se tornar contribuinte não leva à necessidade de o Estado oferecer contraprestação, já que vigora, no sistema previdenciário, o princípio da solidariedade entre indivíduos e gerações.

VII - Não se ignora o julgamento proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no RESP nº 1.332.488/SC, submetido à disciplina do artigo 543-C do Código de Processo Civil, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013.

VIII - A matéria em debate também é objeto de análise pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 661256/SC, Rel. Min. Ayres Britto, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional.

IX - O artigo 102, da Constituição Federal, determina que uma vez reconhecida a existência de repercussão geral da matéria constitucional, a competência para exame da matéria é constitucionalmente atribuída à Corte Suprema.

X - Da manifestação do então Ministro Relator constou ser "oportuna a submissão do presente caso ao Plenário Virtual, a fim de que o entendimento a ser fixado pelo Supremo Tribunal Federal possa nortear as decisões dos Tribunais do País nos numerosos casos que envolvem a controvérsia".

XI - O artigo 543-C, do Código de Processo Civil, não impede o julgamento do tema de maneira diversa, posto que "*mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial*" (art. 543-C, § 8º, CPC).

XII - A parte autora não faz jus à devolução das contribuições previdenciárias, vertidas após a aposentadoria.

XIII - Apelo da parte autora desprovido.

XIV - Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar de decadência arguida em contrarrazões e negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juiz Federal Convocado

00139 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004442-45.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004442-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : ULYSSES DE MORAES JUNIOR
ADVOGADO : MARIA JOSE GIANELLA CATALDI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.106/110
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00044424520124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DUPLICIDADE. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - A parte autora interpôs embargos de declaração em duplicidade, o primeiro protocolado em 27.05.2013 (fls. 112/118) e o segundo em 04.06.2013 (fls. 119/125).

II - Deixo de conhecer do segundo recurso, fls. 119/125, aquele protocolado em 04.06.2013, porquanto se operou a preclusão consumativa com a primeira interposição dos embargos de declaração de fls. 112/118, impedindo a manifestação em momento posterior.

III - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.

IV - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela impossibilidade de substituição da aposentadoria percebida por outra mais vantajosa.

V - A desaposentação não constitui mera renúncia a benefício previdenciário. Segurado pretende substituir o seu benefício por outro mais vantajoso, sem restituir qualquer parcela ao INSS.

VI - A restituição dos proventos, até então percebidos, não basta ao deferimento do pedido. Nada justifica a substituição almejada. A devolução das parcelas percebidas não integra o pedido inicial, como requisito para a desaposentação.

VII - Acórdão embargado não se submeteu ao rito estatuído pelo art. 285-A do CPC.

VIII - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

IX - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.

X - Embargos de declaração de fls. 112/118 rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração de fls. 112/118 e não conhecer dos embargos de declaração de fls. 119/125, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00140 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004667-65.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004667-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : ROSE MARY JULIANO LONGO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : DEBORA BASILIO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.117/121

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00046676520124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela impossibilidade de substituição da aposentadoria percebida por outra mais vantajosa.

III - A desaposentação não constitui mera renúncia a benefício previdenciário. Segurado pretende substituir o seu benefício por outro mais vantajoso, sem restituir qualquer parcela ao INSS.

IV - A restituição dos proventos, até então percebidos, não basta ao deferimento do pedido. Nada justifica a substituição almejada. A devolução das parcelas percebidas não integra o pedido inicial, como requisito para a desaposentação.

V - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VI - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.

VII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI
Relatora para o acórdão

00141 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005084-18.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005084-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : ANTONIO FRANCISCO FOGLIENE
ADVOGADO : ROBERTO BRITO DE LIMA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.81/85
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00050841820124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela impossibilidade de substituição da aposentadoria percebida por outra mais vantajosa.

III - A desaposentação não constitui mera renúncia a benefício previdenciário. Segurado pretende substituir o seu benefício por outro mais vantajoso, sem restituir qualquer parcela ao INSS.

IV - A restituição dos proventos, até então percebidos, não basta ao deferimento do pedido. Nada justifica a substituição almejada. A devolução das parcelas percebidas não integra o pedido inicial, como requisito para a desaposentação.

V - Acórdão embargado não se submeteu ao rito estatuído pelo art. 285-A do CPC.

VI - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.

VIII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00142 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008193-40.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.008193-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : HAMILTON JOSE PEDROSO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ROBERTO BRITO DE LIMA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.66/70
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00081934020124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela impossibilidade de substituição da aposentadoria percebida por outra mais vantajosa.

III - A desaposentação não constitui mera renúncia a benefício previdenciário. Segurado pretende substituir o seu benefício por outro mais vantajoso, sem restituir qualquer parcela ao INSS.

IV - A restituição dos proventos, até então percebidos, não basta ao deferimento do pedido. Nada justifica a substituição almejada. A devolução das parcelas percebidas não integra o pedido inicial, como requisito para a desaposentação.

V - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VI - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.

VII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
RAQUEL PERRINI
Relatora para o acórdão

00143 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009356-55.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009356-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : JOSE CARLOS BERTOLINI
ADVOGADO : ANDRE TAKASHI ONO e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.96/100
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00093565520124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela impossibilidade de substituição da aposentadoria percebida por outra mais vantajosa.

III - A desaposentação não constitui mera renúncia a benefício previdenciário. Segurado pretende substituir o seu benefício por outro mais vantajoso, sem restituir qualquer parcela ao INSS.

IV - A restituição dos proventos, até então percebidos, não basta ao deferimento do pedido. Nada justifica a substituição almejada. A devolução das parcelas percebidas não integra o pedido inicial, como requisito para a desaposentação.

V - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VI - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.

VII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00144 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009616-35.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009616-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
INTERESSADO : MARIA CATARINA RAINERI MINGUETE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIA JOSE GIANELLA CATALDI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.109/117
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00096163520124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela impossibilidade de substituição da aposentadoria percebida por outra mais vantajosa.

III - A desaposentação não constitui mera renúncia a benefício previdenciário. Segurado pretende substituir o seu benefício por outro mais vantajoso, sem restituir qualquer parcela ao INSS.

IV - A restituição dos proventos, até então percebidos, não basta ao deferimento do pedido. Nada justifica a substituição almejada. A devolução das parcelas percebidas não integra o pedido inicial, como requisito para a desaposentação.

V - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VI - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.

VII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00145 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009929-93.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009929-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : ANTONIO PINHEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
: ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pela parte autora por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - O tempo de serviço posterior à aposentadoria não gera direito à nova aposentadoria dentro do Regime Geral de Previdência Social nem pode ser computado para fins de aumento de coeficiente de aposentadoria proporcional.

III - Se a lei de regência somente previu o aproveitamento da atividade e das contribuições recolhidas posteriormente à aposentadoria para fins de salário-família e de reabilitação profissional, não pode o Poder Judiciário, em evidente quebra do princípio da Separação de Poderes, exercer função legislativa e permitir que o segurado substitua o benefício em manutenção.

IV - Pretensão não encontra amparo no ordenamento jurídico vigente, afrontando o princípio da estrita legalidade que norteia os atos administrativos.

V - O fato de o aposentado se tornar contribuinte não leva à necessidade de o Estado oferecer contraprestação, já que vigora, no sistema previdenciário, o princípio da solidariedade entre indivíduos e gerações.

VI - Não se ignora o julgamento proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no RESP nº 1.332.488/SC, submetido à disciplina do artigo 543-C do Código de Processo Civil, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013.

VII - A matéria em debate também é objeto de análise pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 661256/SC, Rel. Min. Ayres Britto, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional.

VIII - O artigo 102, da Constituição Federal, determina que uma vez reconhecida a existência de repercussão geral da matéria constitucional, a competência para exame da matéria é constitucionalmente atribuída à Corte Suprema.

IX - Da manifestação do então Ministro Relator constou ser "oportuna a submissão do presente caso ao Plenário Virtual, a fim de que o entendimento a ser fixado pelo Supremo Tribunal Federal possa nortear as decisões dos Tribunais do País nos numerosos casos que envolvem a controvérsia".

X - O artigo 543-C, do Código de Processo Civil, não impede o julgamento do tema de maneira diversa, posto que "*mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial*" (art. 543-C, § 8º, CPC).

XI - Reexame necessário provido.

XII - Apelo do INSS provido.

XIII - Sentença reformada.

XIV - Prejudicado o recurso da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS e julgar prejudicado o recurso da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juiz Federal Convocado

00146 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010570-81.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010570-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI

APELANTE : MAURO LONGAREZ PINTO

ADVOGADO : FLÁVIO GALVANINE e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL MICHELSON e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00105708120124036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pela parte autora por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - O tempo de serviço posterior à aposentadoria não gera direito à nova aposentadoria dentro do Regime Geral de Previdência Social nem pode ser computado para fins de aumento de coeficiente de aposentadoria proporcional.

III - Se a lei de regência somente previu o aproveitamento da atividade e das contribuições recolhidas posteriormente à aposentadoria para fins de salário-família e de reabilitação profissional, não pode o Poder Judiciário, em evidente quebra do princípio da Separação de Poderes, exercer função legislativa e permitir que o segurado substitua o benefício em manutenção.

IV - Pretensão não encontra amparo no ordenamento jurídico vigente, afrontando o princípio da estrita legalidade que norteia os atos administrativos.

V - O fato de o aposentado se tornar contribuinte não leva à necessidade de o Estado oferecer contraprestação, já que vigora, no sistema previdenciário, o princípio da solidariedade entre indivíduos e gerações.

VI - Não se ignora o julgamento proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no RESP nº 1.332.488/SC, submetido à disciplina do artigo 543-C do Código de Processo Civil, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013.

VII - A matéria em debate também é objeto de análise pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 661256/SC, Rel. Min. Ayres Britto, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional.

VIII - O artigo 102, da Constituição Federal, determina que uma vez reconhecida a existência de repercussão geral da matéria constitucional, a competência para exame da matéria é constitucionalmente atribuída à Corte Suprema.

IX - Da manifestação do então Ministro Relator constou ser "oportuna a submissão do presente caso ao Plenário Virtual, a fim de que o entendimento a ser fixado pelo Supremo Tribunal Federal possa nortear as decisões dos Tribunais do País nos numerosos casos que envolvem a controvérsia".

X - O artigo 543-C, do Código de Processo Civil, não impede o julgamento do tema de maneira diversa, posto que "*mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial*" (art. 543-C, § 8º, CPC).

XI - Reexame necessário provido.

XII - Apelo do INSS provido.

XIII - Sentença reformada.

XIV - Prejudicado o recurso da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS e julgar prejudicado o recurso da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juiz Federal Convocado

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : ARMANDO VICARIA MINOZZO
ADVOGADO : DEBORA POLIMENO NANCI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00112324520124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pela parte autora por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos. Pedido subsidiário de devolução, pelo INSS, das contribuições previdenciárias, vertidas após a aposentação.

II - O tempo de serviço posterior à aposentadoria não gera direito à nova aposentadoria dentro do Regime Geral de Previdência Social nem pode ser computado para fins de aumento de coeficiente de aposentadoria proporcional.

III - Se a lei de regência somente previu o aproveitamento da atividade e das contribuições recolhidas posteriormente à aposentadoria para fins de salário-família e de reabilitação profissional, não pode o Poder Judiciário, em evidente quebra do princípio da Separação de Poderes, exercer função legislativa e permitir que o segurado substitua o benefício em manutenção.

IV - Pretensão não encontra amparo no ordenamento jurídico vigente, afrontando o princípio da estrita legalidade que norteia os atos administrativos.

V - O fato de o aposentado se tornar contribuinte não leva à necessidade de o Estado oferecer contraprestação, já que vigora, no sistema previdenciário, o princípio da solidariedade entre indivíduos e gerações.

VI - Não se ignora o julgamento proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no RESP nº 1.332.488/SC, submetido à disciplina do artigo 543-C do Código de Processo Civil, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013.

VII - A matéria em debate também é objeto de análise pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 661256/SC, Rel. Min. Ayres Britto, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional.

VIII - O artigo 102, da Constituição Federal, determina que uma vez reconhecida a existência de repercussão geral da matéria constitucional, a competência para exame da matéria é constitucionalmente atribuída à Corte Suprema.

IX - Da manifestação do então Ministro Relator constou ser "oportuna a submissão do presente caso ao Plenário Virtual, a fim de que o entendimento a ser fixado pelo Supremo Tribunal Federal possa nortear as decisões dos Tribunais do País nos numerosos casos que envolvem a controvérsia".

X - O artigo 543-C, do Código de Processo Civil, não impede o julgamento do tema de maneira diversa, posto que "*mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial*" (art. 543-C, § 8º, CPC).

XI - A parte autora não faz jus à devolução das contribuições previdenciárias, vertidas após a aposentadoria, inclusive quanto ao pedido subsidiário.

XII - Apelo da parte autora desprovido.

XIII - Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

2013.03.00.004746-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : SILVIO GOMES DE SOUSA
ADVOGADO : ANA MARIA RAMIRES LIMA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00009789520134036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - O agravante pleiteou administrativamente a reconsideração da decisão que fez cessar o benefício que percebia, momento em que lhe foi negada tal pretensão, uma vez que a perícia médica realizada concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho. O caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.

II - Nos termos dos atestados médicos apresentados, o recorrente, auxiliar de carga e descarga, nascido em 06/03/1972, é portador de transtorno mental e comportamental decorrentes do uso de álcool e epilepsia, permaneceu internado no hospital psiquiátrico "Bezerra de Menezes", de 28/05/2012 a 09/08/2012, encontrando-se, ao menos temporariamente, impossibilitado de trabalhar, nos termos dos atestados médicos.

III - O recorrente possui registros trabalhistas, nos períodos de 01/07/1992 a 09/03/1994 e de 02/01/1995 até a presente data, bem como esteve em gozo de auxílio-doença no período de 16/06/2012 a 30/10/2012 (fls. 34/40).

IV - Os atestados médicos datados de 31/10/2012, 07/01/2013 e 15/01/2013, indicam que sua incapacidade laboral continuou a existir, demonstrando, que, apesar de cessada a concessão do benefício, a situação anterior permaneceu inalterada.

V - Os atestados de saúde ocupacional produzidos pela empresa empregadora "Indústria e Comércio de Bebidas Funada Ltda.", em 31/10/2013 e em 15/01/2013, concluem que o recorrente encontra-se inapto para desenvolver suas atividades laborativas, apresentando várias crises epiléticas durante o trabalho.

VI - A plausibilidade do direito invocado pela parte autora merece ter seu exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.

VII - Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

VIII - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravante.

IX - Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI
Juiz Federal Convocado

00149 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004769-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004769-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ROSANGELA APARECIDA GUARNIERI
ADVOGADO : ANDRÉ APARECIDO QUITERIO
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 13.00.00015-7 2 Vr MOGI MIRIM/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - A recorrida recebeu auxílio-doença, nos períodos de 23/12/2009 a 23/02/2010 a 31/10/2011 a 30/11/2011, sendo que pleiteou administrativamente a prorrogação do benefício que recebia, momento em que lhe foi negada tal pretensão, uma vez que a perícia médica realizada concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho. O caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.

II - A agravada, faxineira, nascida em 19/02/1958, afirma ser portadora de lombalgia, tendinopatia, bursite e protrusão discal difusa.

III - Os atestados médicos juntados não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa.

IV - O INSS indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

V - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção.

VI - O pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

VII - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetida a agravada.

VIII - Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00150 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005808-10.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.005808-0/MS

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : ISAIAS ANTONIO DE SOUZA
ADVOGADO : IZABELLY STAUT e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00000845820134036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - O agravante recebeu auxílio-doença, no período de 07/02/2012 a 08/11/2012, sendo que em 09/11/2012 pleiteou administrativamente a reconsideração da decisão que fez cessar o benefício que percebia, momento em que lhe foi negada tal pretensão, uma vez que a perícia médica realizada concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho. O caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.

II - Não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações.

III - O recorrente, motorista, nascido em 27/02/1954, afirma ser portador de síndrome radicular e facetaria secundárias a espondilodiscopatia degenerativa cervical com artrose facetaria, osteofitose e protrusões discais.

IV - Os atestados e exames médicos que instruíram o agravo, não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa.

V - O INSS indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

VI - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção.

VII - O pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

VIII - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravante.

IX - Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00151 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006037-67.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006037-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JOSUE OLIVEIRA DE SOUZA
ADVOGADO : MAURINO URBANO DA SILVA

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIO GRANDE DA SERRA SP
No. ORIG. : 00000993520138260512 1 Vr RIO GRANDE DA SERRA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - Após a cessação do pagamento do benefício de auxílio-doença, o agravado pleiteou administrativamente a prorrogação da referida prestação, momento em que lhe foi negada tal pretensão, vez que a perícia médica realizada concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho. O caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.

II - O ora recorrido, pedreiro, nascido em 06/09/1974, é portador de transtorno depressivo recorrente (CID 10 F33), bem como reação ao estresse grave e transtorno de adaptação (CID 10 F43), encontrando-se, ao menos temporariamente, impossibilitado de trabalhar, nos termos dos atestados médicos.

III - O recorrido esteve em gozo de auxílio-doença, no período de 05/04/2012 a 06/11/2012.

IV - O atestado médico elaborado em 08/11/2012 e os atestados de saúde ocupacional, produzidos na empresa empregadora, em 08/11/2012 e 30/11/2012, concluíram que o ora agravado encontra-se inapto para o trabalho e indicam que sua incapacidade laboral continuou a existir, demonstrando, que, apesar de cessada a concessão do benefício, a situação anterior permaneceu inalterada.

V - A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.

VI - Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

VII - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravado.

VIII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00152 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006051-51.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006051-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : SANDRA SUELI DE SOUZA
ADVOGADO : MARIA CECILIA DE SOUZA e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00002406220134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - Após a cessação do pagamento do benefício de auxílio-doença, concedido no período de 19/10/2012 a 17/01/2013, a agravada pleiteou administrativamente a prorrogação da referida prestação, momento em que lhe foi negada tal pretensão, vez que a perícia médica realizada concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho. O caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.

II - A recorrida, auxiliar administrativa, nascida em 24/04/1974, é portadora de transtorno mental e comportamental devido ao uso de múltiplas drogas e outras substâncias psicoativas - síndrome de dependência (CID 10 F19.2), bem como transtorno depressivo recorrente (CID 10 F33).

III - A agravada encontra-se internada no Projeto Fênix - Comunidade Terapêutica, para tratamento especializado, desde 09/10/2012, encontrando-se, ao menos temporariamente, impossibilitada de trabalhar, nos termos da declaração médica e contrato de participação em programa de recuperação de dependentes químicos.

IV - A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.

V - Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

VI - Os arts. 273, § 3º c/c 588, § 2º, ambos do C.P.C., permitem a concessão de tutela antecipada, independentemente da prestação de caução, em hipóteses como a dos autos.

VII - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetida a agravada.

VIII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00153 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006117-31.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006117-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : IVANILDO HILDERBERTO DANNEBROCK
ADVOGADO : PAULO DONIZETI CANOVA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 13.00.00058-4 1 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - O agravante pleiteou administrativamente a reconsideração da decisão que fez cessar o benefício que percebia, momento em que lhe foi negada tal pretensão, uma vez que a perícia médica realizada concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho. O caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.

II - O recorrente, encarregado sênior, nascido em 21/03/67, é portador de transtorno afetivo bipolar, episódio depressivo grave e efeitos adversos de outros antipsicóticos e neurolépticos, sofreu surto psicótico em 20/10/2011, tendo sofrido internação em clínica de reabilitação e prevenção em saúde, com alta em 22/11/2011, em tratamento desde então.

III - Encontra-se, ao menos temporariamente, impossibilitado de trabalhar, nos termos dos atestados médicos.

IV - O recorrente esteve em gozo de auxílio-doença, no período de 19/09/2012 a 04/02/2013 (fls. 55).

V - O atestado médico produzido em 05/02/2013, por médico psiquiatra do hospital municipal de Indaiatuba, indica que sua incapacidade laboral continuou a existir, demonstrando que, apesar de cessada a concessão do benefício, a situação anterior permaneceu inalterada.

VI - A plausibilidade do direito invocado pela parte autora merece ter seu exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.

VII - Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

VIII - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravante.

IX - Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00154 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006236-89.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006236-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : ANA KELLY OLIVEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : ANDREIA ALVES DOS SANTOS
CODINOME : ANA KELLY DOS SANTOS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00040648120124036121 2 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - A perícia médica realizada em juízo demonstra que a autora é portadora de transtorno misto de ansiedade e depressão, além de transtorno depressivo recorrente, encontrando-se total e temporariamente incapacitada para o trabalho.

- II - Foi deferida no Juízo *a quo* a concessão da tutela antecipada para a implantação do benefício de auxílio-doença.
- III - Devidamente apreciado o pedido da autora, nos termos propostos na inicial e em consonância com a conclusão do perito médico judicial, a insurgência da autora, a fim de ver concedida a aposentadoria por invalidez, por ora, não merece prosperar.
- IV - A recorrente poderá apresentar outros atestados e exames médicos no Juízo *a quo*, a fim de demonstrar o alegado, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.
- V - Não há reparos a fazer na decisão recorrida, que deve ser mantida.
- VI - Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00155 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006651-72.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006651-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : LUIZ FERNANDO DE ARRUDA JUNIOR
ADVOGADO : RONNY PETRICK DE CAMPOS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PIRASSUNUNGA SP
No. ORIG. : 13.00.00019-8 2 Vr PIRASSUNUNGA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - O recorrente, auxiliar de produção, nascido em 04/12/1990, é portador de transtorno mental e comportamental devido ao uso de múltiplas drogas e de álcool (CID 10 - F19 e F10), estando internado em clínica de reabilitação, desde 27/10/2012, encontrando-se, ao menos temporariamente, impossibilitado de trabalhar.

II - A qualidade de segurado restou indicada, nos termos da cópia da CTPS juntada e do documento do Sistema Dataprev, que integra esta decisão, demonstrando vínculos laborativos, nos períodos de 17/03/2009 a 18/05/2011, de 13/12/2011 a 25/01/2012 e de 16/03/2012 a 02/08/2012, tendo recebido benefício previdenciário, de 25/03/2010 a 06/10/2010 e de 06/11/2010 a 06/01/2011.

III - A plausibilidade do direito invocado pela parte autora merece ter seu exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.

IV - Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

V - Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00156 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002423-30.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002423-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : CATARINA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 54/56
No. ORIG. : 11.00.00070-7 1 Vr PIQUETE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NÃO DEMONSTRADO O PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não demonstrado o preenchimento de um dos requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal *per capita* deve ser inferior a ¼ do salário mínimo.

II - Deve ser observado o conceito de família, para fins de apuração de renda *per capita*, conforme o disposto no artigo 20, § 1º da Lei nº 12.435/11.

III - Parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI n.º 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.

IV - Proposta a demanda em 06.12.2011, a autora, com 65 anos (data de nascimento: 01.09.1946), instrui a inicial com os documentos dos quais destaco: comunicado de indeferimento do pedido de benefício de prestação continuada da Assistência Social à pessoa idosa, formulado na via administrativa em 02.09.2011.

V - A Autarquia traz informações do Sistema Dataprev, indicando que o esposo da autora recebe aposentadoria por invalidez, com DIB em 02.02.2000, no valor de R\$ 622,00, competência de janeiro de 2012 (1 salário mínimo).

VI - Estudo social, de 07.05.2012, indica que a requerente reside com seu marido (núcleo familiar composto por dois integrantes) em casa própria, com seis cômodos, em bom estado de conservação, guarnecida por móveis e equipamentos domésticos. A renda familiar declarada, de R\$ 748,20 (1,20 salário mínimo) advém da

aposentadoria auferida pelo esposo (R\$ 668,20) e do auxílio do Programa Renda Cidadã recebido pela autora (R\$ 80,00).

VII - Não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a parte autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.

VIII - O exame do conjunto probatório mostra que a requerente, hoje com 66 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial, já que a família, composta por dois integrantes, possui renda de 1,20 salário mínimo e não ostenta despesas com aluguel.

IX - Para apuração da renda per capita, não deve ser aplicado o disposto no artigo 34, § único, da Lei nº 10.741/2003, considerando que tal dispositivo legal apenas permite a exclusão do benefício assistencial percebido pelo idoso, não podendo ser aplicado ao caso, considerando que o esposo da petionaria auferiu aposentadoria por invalidez.

X - Não merece reparos a decisão recorrida.

XI - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XII - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00157 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002551-50.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002551-6/SP

RELATORA	: Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
INTERESSADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: CAIO BATISTA MUZEL GOMES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE	: LOURDES LOPES VIEIRA DO AMARAL
ADVOGADO	: ALEXANDRE MIRANDA MORAES
CODINOME	: LOURDES LOPES VIEIRA
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 243/4246
No. ORIG.	: 11.00.00019-6 2 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NÃO DEMONSTRADO O PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não demonstrado o preenchimento de um dos requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal *per capita* deve ser inferior a 1/4 do salário mínimo.

II - Deve ser observado o conceito de família, para fins de apuração de renda *per capita*, conforme o disposto no artigo 20, § 1º da Lei nº 12.435/11.

III - Parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI nº 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.

IV - Proposta a demanda em 01.02.2011, a autora, com 63 anos (data de nascimento: 07.02.1947), instrui a inicial com os documentos, dos quais destaco: cópia do procedimento instaurado na via administrativa, no qual foi indeferido o benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência, contendo requerimentos em 16.03.2010 e 20.05.2010.

V - Laudo médico pericial, datado de 05.03.2012, informa que a requerente é portadora de insuficiência cardíaca, diabetes e seqüela de histerectomia por neoplasia. Conclui que há incapacidade total e permanente para todo e qualquer trabalho.

VI - Laudo social, de 07.09.2011, indica que a autora reside com seu marido (núcleo familiar composto por dois integrantes) em casa cedida pela ex-empregadora dele. A renda familiar declarada, de R\$ 545,00 (um salário mínimo), advém da aposentadoria auferida pelo esposo. A família utiliza um veículo Passat, ano 2009, também cedido pela ex-empregadora do marido, após cirurgia sofrida pela autora. Algumas despesas, como energia elétrica e telefone, são custeadas pela proprietária do imóvel. As receitas superam as despesas. Conclui que "é possível pontuar que as necessidades básicas estão sendo satisfeitas, não havendo indícios de vulnerabilidade econômica e social que se apresentem no contexto vivenciado pela autora e seu núcleo familiar.

VII - Não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a parte autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.

VIII - O exame do conjunto probatório mostra que a requerente, hoje com 66 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial, já que a família, composta por dois integrantes, possui renda de 1 salário mínimo, valor que supera todas as despesas havidas no mês.

IX - Para apuração da renda *per capita*, não deve ser aplicado o disposto no artigo 34, § único, da Lei nº 10.741/2003, considerando que tal dispositivo legal apenas permite a exclusão do benefício assistencial percebido pelo idoso, não podendo ser aplicado ao caso, considerando que o esposo da peticionaria auferia aposentadoria por idade.

X - Não merece reparos a decisão recorrida.

XI - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XII - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00158 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002626-89.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002626-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI

AGRAVANTE : MARGARIDA DO CARMO TAVARES ALEXANDRE

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 06/09/2013 2314/2435

ADVOGADO : HELDER ANDRADE COSSI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 118/120
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA KONRATH WOLFF
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00327-7 1 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - A autora completou 55 anos em 2000, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício e pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 114 meses.

II - Necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório, que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

III - A autora juntou CTPS com registro em atividade rural, essa prova material é remota, uma vez que o vínculo empregatício corresponde a um curto período como rurícola, de 16.06.1980 a 15.07.1980. Após esta data, inexistia qualquer elemento indicando o exercício de atividade rural, de modo que não restou comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

IV - Não é possível atribuir valor probatório, para fins de comprovação do exercício de atividade rural, à certidão de casamento, de 05.12.1964, tendo em vista que o marido está qualificado como operário e a autora como de prendas domésticas.

V - Não há nos autos um documento qualificando a autora como lavradora, após 1980, sustentando-se, assim, as alegações de trabalho na zona rural até o ano de 2003, apenas na prova testemunhal.

VI - Segundo a Súmula 149, do S.T.J., "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário".

VII - O início de prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

VIII - Os vestígios de prova escrita e a prova testemunhal não foram suficientes para demonstrar o efetivo trabalho na lavoura, pelo período de carência legalmente exigido para concessão do benefício pleiteado.

IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XI - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00159 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004107-87.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004107-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS

INTERESSADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : MARIA HELENA DA COSTA
AGRAVADA : HELDER ANDRADE COSSI
No. ORIG. : DECISÃO DE FOLHAS 264/267
: 10.00.00056-4 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Preenchidos os requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal *per capita* deve ser inferior a ¼ do salário mínimo.

II - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

III - O Supremo Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme Rcl 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

IV - Proposta a demanda em 06.04.2010, a autora, com 45 anos (data de nascimento: 09.08.1964).

V - Laudo médico pericial, datado de 12.07.2011, reportando-se ao atestado médico de fls. 221, informa que a autora é portadora da moléstia classificada no CID 10 como F29/640 (psicose não orgânica). Conclui que ela possui incapacidade total e permanente para o trabalho.

VI - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a acometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no art. 4º do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo.

VII - Estudo social, de 06.06.2011, indica que a autora reside com os pais e dois irmãos maiores (núcleo familiar composto por cinco integrantes) em casa própria. A renda familiar declarada, de R\$ 945,00 (1,73 salário mínimo), advém da aposentadoria por invalidez auferida pelo pai (R\$ 545,00) e do total aproximado de ganhos do irmão mais velho (R\$ 400,00), que trabalha como diarista na lavoura. Destaca que todos na família têm problemas de saúde; o irmão mais novo não trabalha porque sofreu um AVC e ficou com sequelas.

VIII - Consulta ao sistema Dataprev indica que a autora recebe o benefício de amparo social à pessoa portadora de deficiência, com DIB em 06.02.2013, por concessão administrativa.

IX - Decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 5 integrantes, que sobrevivem com 1,73 salário mínimo.

X - Não merece reparos a decisão recorrida.

XI - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XII - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00160 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004836-16.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004836-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : APARECIDA DE LOURDES DE OLIVEIRA FERNANDES
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 149/151
No. ORIG. : 10.00.00204-9 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NÃO DEMONSTRADO O PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não demonstrado o preenchimento de um dos requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal *per capita* deve ser inferior a ¼ do salário mínimo.

II - Deve ser observado o conceito de família, para fins de apuração de renda *per capita*, conforme o disposto no artigo 20, § 1º da Lei nº 12.435/11.

III - Parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI nº 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.

IV - Proposta a demanda em 17.12.2010, a autora, com 69 anos (data de nascimento: 12.07.1941), instrui a inicial com os documentos, dos quais destaco: comunicado de indeferimento do pedido do benefício de prestação continuada da Assistência Social à pessoa idosa, formulado na via administrativa em 21.10.2010 (fls. 18).

V - A Autarquia traz informações do Sistema Dataprev, indicando que o esposo da requerente recebe aposentadoria por idade, com DIB em 20.03.2003, no valor de R\$ 698,96, competência de 02.2011 (1,28 salário mínimo).

VI - Estudo social, de 20.09.2011, indica que a autora reside com seu marido (núcleo familiar composto por dois integrantes) em casa alugada. A renda familiar declarada, de R\$ 601,00 (1,1 salário mínimo), advém da aposentadoria auferida pelo esposo. Destaca que o casal é portador de várias doenças e suporta gastos com medicamentos, nem sempre fornecidos pela rede pública.

VII - Não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a parte autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.

VIII - O exame do conjunto probatório mostra que a requerente, hoje com 71 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial, já que a família, composta por dois integrantes, possui renda de 1,28 salário mínimo.

IX - Não merece reparos a decisão recorrida.

X - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XI - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00161 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005009-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005009-2/SP

RELATORA	: Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
INTERESSADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: EMERSON RICARDO ROSSETTO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE	: ANA DA CRUZ MIRANDA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: CASSIA MARTUCCI MELILLO
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 147/149
No. ORIG.	: 09.00.00131-0 1 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NÃO DEMONSTRADO O PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não demonstrado o preenchimento de um dos requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal *per capita* deve ser inferior a ¼ do salário mínimo.

II - Deve ser observado o conceito de família, para fins de apuração de renda *per capita*, conforme o disposto no artigo 20, § 1º da Lei nº 12.435/11.

III - Parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI nº 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.

IV - Proposta a demanda em 24.08.2009, a autora, com 65 anos (data de nascimento: 19.06.1944).

V - Laudo social, de 28.07.2011, indica que a autora reside com seu esposo (núcleo familiar composto por dois

integrantes) em casa própria, com boas condições de higiene e organização, guarnecida com mobiliário simples. A renda familiar declarada, de R\$ 800,00 (1,46 salário mínimo), advém da aposentadoria auferida pelo marido. Destaca gastos com consultas médicas, necessárias por conta de tratamento de sequelas de um AVC sofrido pelo esposo. A família possui um automóvel.

VI - Autarquia traz informações do Sistema Dataprev, constando que o marido da autora recebe aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em 22.06.1994, no valor de R\$ 899,27, competência de 11.2011 (1,65 salário mínimo).

VII - Não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a parte autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.

VIII - O exame do conjunto probatório mostra que a requerente, hoje com 68 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial, já que a família, composta por dois integrantes, possui renda de 1,65 salário mínimo, com automóvel e casa própria.

IX - Não merece reparos a decisão recorrida.

X - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XI - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00162 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005672-86.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005672-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : HELENA APARECIDA PIRES DA CUNHA
ADVOGADO : ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 100/102
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante, porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

II - Trata-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm inseridos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado. Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado. Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

III - Constatam dos autos: Cédula de identidade (nascimento em 05.05.1954), indicando a idade atual de 58 anos; CTPS; guias de recolhimento de contribuições à Previdência Social; documentos médicos.

IV - Extrato do sistema Dataprev, que informa vínculos empregatícios de 01.12.1972 a 08.03.1995, de forma descontínua, bem como recolhimentos de contribuições no período de 11/2007 a 09/2011.

V - Perícia médica judicial (fls. 63/78 - 18.07.2012), constando diagnóstico de "espondiloartrose de coluna vertebral" e "hipertensão arterial".

VI - Assevera o experto, em suas conclusões, que a autora é "portadora de incapacidade parcial para atividades que demandem esforço físico em decorrência das lesões encontradas, que não de grande intensidade a ponto de gerar incapacidade completa".

VII - Sr. perito atesta tanto a possibilidade de reabilitação para outras atividades, como de exercício de diversas profissões.

VIII - O autor não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

IX - Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

X - Impossível o deferimento do pleito.

XI - Decisão monocrática com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

XII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XIII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XIV - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00163 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006282-54.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006282-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : VALDIR BARBOSA
ADVOGADO : FERNANDO GUIMARAES DE SOUZA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.158/162
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GABRIELLA BARRETO PEREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00188-6 4 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela impossibilidade de substituição da aposentadoria percebida por outra mais vantajosa.

III - A desaposentação não constitui mera renúncia a benefício previdenciário. Segurado pretende substituir o seu benefício por outro mais vantajoso, sem restituir qualquer parcela ao INSS.

IV - A restituição dos proventos, até então percebidos, não basta ao deferimento do pedido. Nada justifica a substituição almejada. A devolução das parcelas percebidas não integra o pedido inicial, como requisito para a desaposentação.

V - Acórdão embargado não se submeteu ao rito estatuído pelo art. 285-A do CPC.

VI - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.

VIII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Relatora para o acórdão

00164 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010492-51.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010492-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 06/09/2013 2321/2435

AGRAVANTE : LEONIE LURDES MURBACH BIGNOTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANA LUIZA NICOLSI DA ROCHA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 104/106
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA FUGAGNOLLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00064-4 1 Vr CORDEIROPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR URBANO. NÃO DEMONSTRADO O PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.

II - Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.

III - Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma.

IV - Exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.

V - A manutenção da qualidade de segurado, que é tema discutido na maioria das demandas pela Autarquia, é tema que tem solução favorável aos interessados, desde a vigência da antiga CLPS.

VI - O art. 7º desse Decreto previa a ocorrência da perda da qualidade de segurado para quem, não estando em gozo de benefício, deixasse de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos, com possibilidade de dilação do aludido prazo, em virtude de situações específicas previstas no § 1º e alíneas.

VII - O art. 8º disciplinava que "a perda da qualidade de segurado importa na caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 98". Tal norma acrescentava que "o direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado".

VIII - Para aqueles que laboraram sob a égide da legislação revogada, não se questiona a indigitada perda de qualidade de segurado. (Precedentes do STJ).

IX - Alteração legislativa (Lei nº 10.666/03), aplicada à espécie a teor do art. 462 do C.P.C., acabou por coroar a tese da jurisprudência torrencial.

X - Preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência.

XI - A autora comprova pela cédula de identidade de fls. 22 (nascimento em 28.03.1942), que completou 60 anos em 28.03.2002.

XII - A Autarquia juntou, extrato do Sistema Dataprev, contendo informações que confirmam as anotações da carteira de trabalho da autora, indicando que ela recolheu contribuições previdenciárias nos períodos de 11.2004 a 05.2005 e 08.2010 a 10.2010.

XIII - Os documentos carreados aos autos comprovam, até o requerimento administrativo, o trabalho urbano por 07 anos e 06 dias.

XIV - Não é possível a aplicação das normas da revogada CLPS, aprovada pelo Decreto 89.312/84, pois a autora preencheu um dos requisitos necessários à aquisição do direito ao benefício - a idade de 60 anos - somente na vigência da Lei 8.213/91, não havendo que se falar em direito adquirido, mas em mera expectativa de direito, não atendida diante da alteração legislativa, aplicando-se a norma transitória do art. 142 da nova Lei.

XV - Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que não foi integralmente cumprida a carência exigida (126 meses).

XVI - A autora não faz jus ao benefício.

XVII - Não merece reparos a decisão recorrida.

XVIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XIX - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00165 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011263-29.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011263-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : IDALINA DOS SANTOS DA SILVA
ADVOGADO : LUCAS SCALET
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 91/93
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MANUELA MURICY MACHADO PINTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00154-9 1 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão da pensão por morte.

II - O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada. A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

III - O artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido. No II - os pais; e no III - o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida. Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

IV - É vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

V - Constam dos autos: certidão de casamento da autora com o falecido, em 29.02.1968; certidão de óbito do marido da autora, ocorrido em 18.01.2001 em razão de "insuficiência respiratória aguda, hepatocarcinoma, cirrose hepática e parada cardio respiratória", qualificado o falecido como tratorista, com cinquenta e oito anos de idade, casado com a autora, deixando seis filhos maiores; extratos do sistema CNIS em nome do falecido, relacionando vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 02.12.1974 e 29.01.1994, o recebimento do benefício previdenciário n. 067.571.084-7 a partir de 10.10.1996 (não consta espécie nem termo final de recebimento) e o recolhimento de contribuições previdenciárias, de maneira intermitente, entre 01.1995 e 08.1996; CTPS do falecido, com anotações de vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 02.03.1964 e 29.01.1994.

VI - O INSS apresentou extratos do sistema Dataprev, verificando-se que a autora possuiu vínculos empregatícios de 14.07.1976 a data não indicada e de 02.04.1979 a 31.05.1979 (fls. 51). Quanto ao falecido, informou-se que o benefício n. 067.571.084-7 foi recebido de 10.10.1996 a 30.06.1997 (fls. 55/56). Em consulta ao referido sistema, constatei tratar-se de auxílio-doença.

VII - A autora comprovou ser esposa do falecido por meio da apresentação da certidão de casamento. Assim, sua dependência econômica é presumida.

VIII - O último benefício previdenciário recebido pelo falecido cessou em 30.06.1997, não havendo nos autos notícia de que posteriormente tenha mantido vínculo empregatício ou recolhido contribuições previdenciárias.

IX - Tendo em vista que veio a falecer em 18.01.2001, a toda evidência não ostentava mais a qualidade de segurado naquele momento.

X - Não se aplicam ao caso em tela as disposições do art. 102 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual a perda da qualidade de segurado, depois de preenchidos os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão, não importa em extinção do direito a esses benefícios.

XI - O *de cujus*, na data da sua morte, contava com 58 (cinquenta e oito) anos de idade e há, nos autos, comprovação de que esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social, por, aproximadamente, 19 (dezenove) anos e 02 (dois) meses de serviço, condições que não lhe confeririam o direito à aposentadoria.

XII - Não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue a autora não merece ser reconhecido.

XIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito.

XIV - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.

XV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XVI - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Relatora para o acórdão

00166 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011613-17.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011613-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : CICERO JOSE DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JORDEMO ZANELI JUNIOR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 85/87
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANTE BORGES BONFIM
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00002-4 1 Vr BURITAMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR URBANO. NÃO DEMONSTRADO O PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.

II - Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.

- III - Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma.
- IV - Exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.
- V - A manutenção da qualidade de segurado, que é tema discutido na maioria das demandas pela Autarquia, é tema que tem solução favorável aos interessados, desde a vigência da antiga CLPS.
- VI - O art. 7º desse Decreto previa a ocorrência da perda da qualidade de segurado para quem, não estando em gozo de benefício, deixasse de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos, com possibilidade de dilação do aludido prazo, em virtude de situações específicas previstas no § 1º e alíneas.
- VII - O art. 8º disciplinava que "a perda da qualidade de segurado importa na caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 98". Tal norma acrescentava que "o direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado".
- VIII - Para aqueles que laboraram sob a égide da legislação revogada, não se questiona a indigitada perda de qualidade de segurado. (Precedentes do STJ).
- IX - Alteração legislativa (Lei nº 10.666/03), aplicada à espécie a teor do art. 462 do C.P.C., acabou por coroar a tese da jurisprudência torrencial.
- X - Preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência.
- XI - O autor comprova pela CTPS de fls. 10 (nascimento em 02.10.1945), que completou 65 anos em 02.10.2010.
- XII - O pleito vem embasado nos documentos de fls. 08/32, dos quais destaco: CTPS contendo registros de vínculos empregatícios nos períodos de 12.09.1977 a 12.11.1977, 19.01.1978 a 26.07.1978, 20.12.1978 a 28.02.1980, 01.08.1980 a 10.02.1981, 21.06.1982 a 03.11.1982, 19.07.1985 a 22.10.1985, 23.09.1986 a 08.10.1986, 27.10.1986 a 04.11.1986, 12.11.1986 a 25.10.1988, 09.05.1989 a 04.06.1990, 06.11.1990 a 31.01.1991, 30.04.1991 a 07.06.1991, 21.06.1994 a 02.11.1994, 28.02.1995 a 21.06.1995, 01.07.1995 a 02.01.1996, 07.01.1997 a 03.02.1997, 01.12.1999 a 04.10.2000 e a partir de 08.07.2002, sem data de saída, em atividades urbanas, e de 02.05.1983 a 04.06.1983, 28.06.1993 a 10.07.1993, 01.10.1997 a 13.12.1997 em atividades rurais.
- XIII - Foi juntado comunicado de indeferimento do pedido do benefício de aposentadoria por idade rural, formulado na via administrativa em 24.05.2012.
- XIV - A Autarquia traz, às fls. 59/62, extrato do Sistema Dataprev, contendo informações que confirmam, em sua maioria, as anotações da carteira de trabalho do autor.
- XV - Os documentos carreados aos autos comprovam o trabalho urbano por 08 anos e 11 meses.
- XVI - Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que não foi integralmente cumprida a carência exigida (174 meses).
- XVII - O autor não faz jus ao benefício.
- XVIII - Não merece reparos a decisão recorrida.
- XIX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.
- XX - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00167 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012995-45.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012995-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI

AGRAVANTE : AFONSO TEODORO

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 85/88
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00217-1 1 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Agravo legal interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, objetivando a reconsideração da decisão, alegando ser indevida a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

II - O Julgado dispôs expressamente sobre a aplicabilidade do fator previdenciário ao cálculo do salário-de-benefício, nos termos da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, em consonância com o julgamento da liminar na ADI nº 2111-DF, pela Suprema Corte e quanto à metodologia adotada na tábua de mortalidade, a insurgência não deve ser dirigida ao ente previdenciário, por ser carecedor de competência legal para alteração dos índices instituídos pelo IBGE.

III - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao Relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

IV - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

V - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

VI - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00168 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013343-63.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013343-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : DOMINGOS BIROCCHI
ADVOGADO : WALDEC MARCELINO FERREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00133-8 3 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO.

INADMISSIBILIDADE.

- I - Pedido de desaposeitação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pela parte autora por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.
- II - O tempo de serviço posterior à aposentadoria não gera direito à nova aposentadoria dentro do Regime Geral de Previdência Social nem pode ser computado para fins de aumento de coeficiente de aposentadoria proporcional.
- III - Se a lei de regência somente previu o aproveitamento da atividade e das contribuições recolhidas posteriormente à aposentadoria para fins de salário-família e de reabilitação profissional, não pode o Poder Judiciário, em evidente quebra do princípio da Separação de Poderes, exercer função legislativa e permitir que o segurado substitua o benefício em manutenção.
- IV - Pretensão não encontra amparo no ordenamento jurídico vigente, afrontando o princípio da estrita legalidade que norteia os atos administrativos.
- V - O fato de o aposentado se tornar contribuinte não leva à necessidade de o Estado oferecer contraprestação, já que vigora, no sistema previdenciário, o princípio da solidariedade entre indivíduos e gerações.
- VI - Não se ignora o julgamento proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no RESP nº 1.332.488/SC, submetido à disciplina do artigo 543-C do Código de Processo Civil, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013.
- VII - A matéria em debate também é objeto de análise pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 661256/SC, Rel. Min. Ayres Britto, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional.
- VIII - O artigo 102, da Constituição Federal, determina que uma vez reconhecida a existência de repercussão geral da matéria constitucional, a competência para exame da matéria é constitucionalmente atribuída à Corte Suprema.
- IX - Da manifestação do então Ministro Relator constou ser "oportuna a submissão do presente caso ao Plenário Virtual, a fim de que o entendimento a ser fixado pelo Supremo Tribunal Federal possa nortear as decisões dos Tribunais do País nos numerosos casos que envolvem a controvérsia".
- X - O artigo 543-C, do Código de Processo Civil, não impede o julgamento do tema de maneira diversa, posto que "*mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial*" (art. 543-C, § 8º, CPC).
- XI - Apelo da parte autora desprovido.
- XII - Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juiz Federal Convocado

00169 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013587-89.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013587-5/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : ELEOTERIO GOMES DA SILVA
ADVOGADO : MARIO ANTONIO DE SOUZA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO PERES MESSAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00033-9 3 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSEITAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO.

INADMISSIBILIDADE.

- I - Pedido de desaposeição, consistente na substituição da aposentadoria percebida pela parte autora por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.
- II - O tempo de serviço posterior à aposentadoria não gera direito à nova aposentadoria dentro do Regime Geral de Previdência Social nem pode ser computado para fins de aumento de coeficiente de aposentadoria proporcional.
- III - Se a lei de regência somente previu o aproveitamento da atividade e das contribuições recolhidas posteriormente à aposentadoria para fins de salário-família e de reabilitação profissional, não pode o Poder Judiciário, em evidente quebra do princípio da Separação de Poderes, exercer função legislativa e permitir que o segurado substitua o benefício em manutenção.
- IV - Pretensão não encontra amparo no ordenamento jurídico vigente, afrontando o princípio da estrita legalidade que norteia os atos administrativos.
- V - O fato de o aposentado se tornar contribuinte não leva à necessidade de o Estado oferecer contraprestação, já que vigora, no sistema previdenciário, o princípio da solidariedade entre indivíduos e gerações.
- VI - Não se ignora o julgamento proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no RESP nº 1.332.488/SC, submetido à disciplina do artigo 543-C do Código de Processo Civil, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013.
- VII - A matéria em debate também é objeto de análise pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 661256/SC, Rel. Min. Ayres Britto, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional.
- VIII - O artigo 102, da Constituição Federal, determina que uma vez reconhecida a existência de repercussão geral da matéria constitucional, a competência para exame da matéria é constitucionalmente atribuída à Corte Suprema.
- IX - Da manifestação do então Ministro Relator constou ser "oportuna a submissão do presente caso ao Plenário Virtual, a fim de que o entendimento a ser fixado pelo Supremo Tribunal Federal possa nortear as decisões dos Tribunais do País nos numerosos casos que envolvem a controvérsia".
- X - O artigo 543-C, do Código de Processo Civil, não impede o julgamento do tema de maneira diversa, posto que "*mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial*" (art. 543-C, § 8º, CPC).
- XI - Apelo da parte autora desprovido.
- XII - Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juiz Federal Convocado

00170 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014581-20.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014581-9/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : JOAO EVANGELISTA DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00075-7 2 Vr FRANCISCO MORATO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSEIÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO.

INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposeição, consistente na substituição da aposentadoria percebida pela parte autora por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - O tempo de serviço posterior à aposentadoria não gera direito à nova aposentadoria dentro do Regime Geral de Previdência Social nem pode ser computado para fins de aumento de coeficiente de aposentadoria proporcional.

III - Se a lei de regência somente previu o aproveitamento da atividade e das contribuições recolhidas posteriormente à aposentadoria para fins de salário-família e de reabilitação profissional, não pode o Poder Judiciário, em evidente quebra do princípio da Separação de Poderes, exercer função legislativa e permitir que o segurado substitua o benefício em manutenção.

IV - Pretensão não encontra amparo no ordenamento jurídico vigente, afrontando o princípio da estrita legalidade que norteia os atos administrativos.

V - O fato de o aposentado se tornar contribuinte não leva à necessidade de o Estado oferecer contraprestação, já que vigora, no sistema previdenciário, o princípio da solidariedade entre indivíduos e gerações.

VI - Não se ignora o julgamento proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no RESP nº 1.332.488/SC, submetido à disciplina do artigo 543-C do Código de Processo Civil, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013.

VII - A matéria em debate também é objeto de análise pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 661256/SC, Rel. Min. Ayres Britto, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional.

VIII - O artigo 102, da Constituição Federal, determina que uma vez reconhecida a existência de repercussão geral da matéria constitucional, a competência para exame da matéria é constitucionalmente atribuída à Corte Suprema.

IX - Da manifestação do então Ministro Relator constou ser "oportuna a submissão do presente caso ao Plenário Virtual, a fim de que o entendimento a ser fixado pelo Supremo Tribunal Federal possa nortear as decisões dos Tribunais do País nos numerosos casos que envolvem a controvérsia".

X - O artigo 543-C, do Código de Processo Civil, não impede o julgamento do tema de maneira diversa, posto que "*mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial*" (art. 543-C, § 8º, CPC).

XI - Parte autora não faz jus à indenização por dano moral.

XII - Apelo da parte autora desprovido.

XIII - Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00171 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014682-57.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014682-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : MARIA APARECIDA CANDIDO DE CARVALHO
ADVOGADO : MARCEL AFONSO BARBOSA MOREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLÁUDIA VALÉRIO DE MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00164-0 2 Vr PINDAMONHANGABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSEIÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUBSTITUIÇÃO

POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

- I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pela parte autora por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.
- II - O tempo de serviço posterior à aposentadoria não gera direito à nova aposentadoria dentro do Regime Geral de Previdência Social nem pode ser computado para fins de aumento de coeficiente de aposentadoria proporcional.
- III - Se a lei de regência somente previu o aproveitamento da atividade e das contribuições recolhidas posteriormente à aposentadoria para fins de salário-família e de reabilitação profissional, não pode o Poder Judiciário, em evidente quebra do princípio da Separação de Poderes, exercer função legislativa e permitir que o segurado substitua o benefício em manutenção.
- IV - Pretensão não encontra amparo no ordenamento jurídico vigente, afrontando o princípio da estrita legalidade que norteia os atos administrativos.
- V - O fato de o aposentado se tornar contribuinte não leva à necessidade de o Estado oferecer contraprestação, já que vigora, no sistema previdenciário, o princípio da solidariedade entre indivíduos e gerações.
- VI - Não se ignora o julgamento proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no RESP nº 1.332.488/SC, submetido à disciplina do artigo 543-C do Código de Processo Civil, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013.
- VII - A matéria em debate também é objeto de análise pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 661256/SC, Rel. Min. Ayres Britto, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional.
- VIII - O artigo 102, da Constituição Federal, determina que uma vez reconhecida a existência de repercussão geral da matéria constitucional, a competência para exame da matéria é constitucionalmente atribuída à Corte Suprema.
- IX - Da manifestação do então Ministro Relator constou ser "oportuna a submissão do presente caso ao Plenário Virtual, a fim de que o entendimento a ser fixado pelo Supremo Tribunal Federal possa nortear as decisões dos Tribunais do País nos numerosos casos que envolvem a controvérsia".
- X - O artigo 543-C, do Código de Processo Civil, não impede o julgamento do tema de maneira diversa, posto que "*mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial*" (art. 543-C, § 8º, CPC).
- XI - Apelo da parte autora desprovido.
- XII - Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00172 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014933-75.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014933-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : ERIVALDO LOPES DE ARAUJO
ADVOGADO : LUCIA MARIA DE MORAIS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00187-7 2 Vr SAO ROQUE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUBSTITUIÇÃO

POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pela parte autora por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - O tempo de serviço posterior à aposentadoria não gera direito à nova aposentadoria dentro do Regime Geral de Previdência Social nem pode ser computado para fins de aumento de coeficiente de aposentadoria proporcional.

III - Se a lei de regência somente previu o aproveitamento da atividade e das contribuições recolhidas posteriormente à aposentadoria para fins de salário-família e de reabilitação profissional, não pode o Poder Judiciário, em evidente quebra do princípio da Separação de Poderes, exercer função legislativa e permitir que o segurado substitua o benefício em manutenção.

IV - Pretensão não encontra amparo no ordenamento jurídico vigente, afrontando o princípio da estrita legalidade que norteia os atos administrativos.

V - O fato de o aposentado se tornar contribuinte não leva à necessidade de o Estado oferecer contraprestação, já que vigora, no sistema previdenciário, o princípio da solidariedade entre indivíduos e gerações.

VI - Não se ignora o julgamento proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no RESP nº 1.332.488/SC, submetido à disciplina do artigo 543-C do Código de Processo Civil, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013.

VII - A matéria em debate também é objeto de análise pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 661256/SC, Rel. Min. Ayres Britto, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional.

VIII - O artigo 102, da Constituição Federal, determina que uma vez reconhecida a existência de repercussão geral da matéria constitucional, a competência para exame da matéria é constitucionalmente atribuída à Corte Suprema.

IX - Da manifestação do então Ministro Relator constou ser "oportuna a submissão do presente caso ao Plenário Virtual, a fim de que o entendimento a ser fixado pelo Supremo Tribunal Federal possa nortear as decisões dos Tribunais do País nos numerosos casos que envolvem a controvérsia".

X - O artigo 543-C, do Código de Processo Civil, não impede o julgamento do tema de maneira diversa, posto que "*mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial*" (art. 543-C, § 8º, CPC).

XI - Apelo da parte autora desprovido.

XII - Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00173 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000081-70.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.000081-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : EMILIA ANTONIA DA SILVA MARTINS
ADVOGADO : MARILIA VERONICA MIGUEL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00000817020134036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

- I - Pedido de desaposestação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pela parte autora por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.
- II - O tempo de serviço posterior à aposentadoria não gera direito à nova aposentadoria dentro do Regime Geral de Previdência Social nem pode ser computado para fins de aumento de coeficiente de aposentadoria proporcional.
- III - Se a lei de regência somente previu o aproveitamento da atividade e das contribuições recolhidas posteriormente à aposentadoria para fins de salário-família e de reabilitação profissional, não pode o Poder Judiciário, em evidente quebra do princípio da Separação de Poderes, exercer função legislativa e permitir que o segurado substitua o benefício em manutenção.
- IV - Pretensão não encontra amparo no ordenamento jurídico vigente, afrontando o princípio da estrita legalidade que norteia os atos administrativos.
- V - O fato de o aposentado se tornar contribuinte não leva à necessidade de o Estado oferecer contraprestação, já que vigora, no sistema previdenciário, o princípio da solidariedade entre indivíduos e gerações.
- VI - Não se ignora o julgamento proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no RESP nº 1.332.488/SC, submetido à disciplina do artigo 543-C do Código de Processo Civil, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013.
- VII - A matéria em debate também é objeto de análise pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 661256/SC, Rel. Min. Ayres Britto, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional.
- VIII - O artigo 102, da Constituição Federal, determina que uma vez reconhecida a existência de repercussão geral da matéria constitucional, a competência para exame da matéria é constitucionalmente atribuída à Corte Suprema.
- IX - Da manifestação do então Ministro Relator constou ser "oportuna a submissão do presente caso ao Plenário Virtual, a fim de que o entendimento a ser fixado pelo Supremo Tribunal Federal possa nortear as decisões dos Tribunais do País nos numerosos casos que envolvem a controvérsia".
- X - O artigo 543-C, do Código de Processo Civil, não impede o julgamento do tema de maneira diversa, posto que "*mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial*" (art. 543-C, § 8º, CPC).
- XI - Apelo da parte autora desprovido.
- XII - Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juiz Federal Convocado

00174 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000289-32.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.000289-0/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : MARCEL DELLACQUA
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 52/55
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00002893220134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Agravo legal interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, objetivando a reconsideração da decisão,

alegando ser indevida a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

II - O Julgado dispôs expressamente sobre a aplicabilidade do fator previdenciário ao cálculo do salário-de-benefício, nos termos da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, em consonância com o julgamento da liminar na ADI nº 2111-DF, pela Suprema Corte.

III - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao Relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

IV - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

V - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

VI - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00175 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000952-78.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.000952-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : NELSON DE MARIA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MAURICIO PALLOTTA RODRIGUES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00009527820134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pela parte autora por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - O tempo de serviço posterior à aposentadoria não gera direito à nova aposentadoria dentro do Regime Geral de Previdência Social nem pode ser computado para fins de aumento de coeficiente de aposentadoria proporcional.

III - Se a lei de regência somente previu o aproveitamento da atividade e das contribuições recolhidas posteriormente à aposentadoria para fins de salário-família e de reabilitação profissional, não pode o Poder Judiciário, em evidente quebra do princípio da Separação de Poderes, exercer função legislativa e permitir que o segurado substitua o benefício em manutenção.

IV - Pretensão não encontra amparo no ordenamento jurídico vigente, afrontando o princípio da estrita legalidade que norteia os atos administrativos.

V - O fato de o aposentado se tornar contribuinte não leva à necessidade de o Estado oferecer contraprestação, já que vigora, no sistema previdenciário, o princípio da solidariedade entre indivíduos e gerações.

VI - Não se ignora o julgamento proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no RESP nº 1.332.488/SC,

submetido à disciplina do artigo 543-C do Código de Processo Civil, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013.

VII - A matéria em debate também é objeto de análise pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 661256/SC, Rel. Min. Ayres Britto, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional.

VIII - O artigo 102, da Constituição Federal, determina que uma vez reconhecida a existência de repercussão geral da matéria constitucional, a competência para exame da matéria é constitucionalmente atribuída à Corte Suprema.

IX - Da manifestação do então Ministro Relator constou ser "oportuna a submissão do presente caso ao Plenário Virtual, a fim de que o entendimento a ser fixado pelo Supremo Tribunal Federal possa nortear as decisões dos Tribunais do País nos numerosos casos que envolvem a controvérsia".

X - O artigo 543-C, do Código de Processo Civil, não impede o julgamento do tema de maneira diversa, posto que "*mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial*" (art. 543-C, § 8º, CPC).

XI - Apelo da parte autora desprovido.

XII - Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juiz Federal Convocado

Boletim de Acórdão Nro 9759/2013

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011406-28.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.011406-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO JESUS DA SILVA
ADVOGADO : TANIA CRISTINA NASTARO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VINHEDO SP
No. ORIG. : 03.00.00174-1 2 Vr VINHEDO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. CONVERSÃO. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE DE CÁLCULO. TERMO INICIAL DO PAGAMENTO DAS DIFERENÇAS. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I. Conforme sedimentado nos Tribunais, a legislação a ser aplicada em matéria de tempo especial é aquela vigente à época em que a atividade tida por insalubre foi exercida.

II. De acordo com a previsão do artigo 58 da Lei nº 8.213/91, a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei específica, que, todavia, não chegou a ser editada, de sorte que os misteres tidos por insalubres ou perigosos continuaram a ser disciplinados pelos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, subsistindo as listas de atividades especiais até então existentes.

III. Na espécie, restou comprovado o exercício de atividade especial no período de 01/06/1973 a 30/11/1979, em razão da exposição do autor a nível de ruído superior àqueles legalmente permitidos, a encontrar enquadramento

como atividade especial, de acordo com o item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79.

IV. Na ocasião da concessão do benefício foram constatados 30 anos, 1 mês e 25 dias de tempo de serviço. Assim, considerando que a conversão em comum do tempo de atividade especial representa acréscimo de 2 anos, 7 meses e 6 dias, verifica-se que, até a data do requerimento administrativo, a parte autora totaliza mais de 32 anos de tempo de serviço.

V. É devido o pagamento das diferenças decorrentes do recálculo da RMI a partir da data da citação, visto que os documentos comprobatórios das condições especiais da atividade foram elaborados na iminência da propositura da demanda.

VI. Tendo em vista a data do início da aposentadoria da parte autora, cumpre salientar que a majoração do coeficiente de cálculo deverá observar a disciplina do artigo 33, I, *a* e § 1º do Decreto nº 89.312 (CLPS/84).

VII. Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês e de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante preconizado no artigo 5º da Lei 11.960/2009.

VIII. Honorários de advogado fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consoante o disposto no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

IX. Retificado, de ofício, o erro material constante na r. sentença para que conste a expressão "Antonio Jesus da Silva" em substituição à "Antonio Jesus Silva". Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, retificar, de ofício, o erro material e dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

CIRO BRANDANI

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031577-64.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031577-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JOSE NATALINO SANTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ROBSON ALVES BILOTTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.03211-6 1 Vr CABREUVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ERRO DE CÁLCULO DA RMI. DEVOLUÇÃO DE VALORES PAGOS. DESCONTO PELA AUTARQUIA. POSSIBILIDADE.

1. De acordo com o art. 69 da Lei nº 8.212/91, é dever da Autarquia proceder à revisão de concessões e manutenções de benefícios, apurando irregularidades e falhas existentes, sendo este corolário legal do poder de autotutela da Administração Pública, que tem o dever de rever seus atos, quando eivados de vícios.

2. Consoante o art. 115 da Lei nº 8.213/91, o INSS tem o "poder-dever" de descontar dos benefícios os

pagamentos realizados além do devido, desconto este que poderá ser feito em parcelas, obedecido, ainda, ao limite de 30% do valor do benefício em manutenção (art. 154, §3º, Decreto nº 3.0048/99).

3. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Juiz Federal Convocado Ciro Brandani, com quem votou a Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, vencido o Relator, que lhe negava provimento, de acordo com o relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010806-52.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.010806-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : ANTONIO ALVES DA SILVA
ADVOGADO : GISLAINE APARECIDA ROZENDO CONTESSOTO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALERY GISLAINE FONTANA LOPES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00108065220124036112 1 V_r PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. PRELIMINAR. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pela parte autora por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade processual, ao evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. Não há que se falar em anulação da sentença.

III - Preliminar rejeitada. Requisitos invocados para a almejada desaposentação dizem respeito a interstício posterior ao ato concessório. Não há que se falar em decadência do direito.

IV - O tempo de serviço posterior à aposentadoria não gera direito à nova aposentadoria dentro do Regime Geral de Previdência Social nem pode ser computado para fins de aumento de coeficiente de aposentadoria proporcional.

V - Se a lei de regência somente previu o aproveitamento da atividade e das contribuições recolhidas posteriormente à aposentadoria para fins de salário-família e de reabilitação profissional, não pode o Poder Judiciário, em evidente quebra do princípio da Separação de Poderes, exercer função legislativa e permitir que o segurado substitua o benefício em manutenção.

VI - Pretensão não encontra amparo no ordenamento jurídico vigente, afrontando o princípio da estrita legalidade que norteia os atos administrativos.

VII - O fato de o aposentado se tornar contribuinte não leva à necessidade de o Estado oferecer contraprestação, já que vigora, no sistema previdenciário, o princípio da solidariedade entre indivíduos e gerações.

VIII - Não se ignora o julgamento proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no RESP nº 1.332.488/SC, submetido à disciplina do artigo 543-C do Código de Processo Civil, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 08/05/2013,

DJe 14/05/2013.

IX - A matéria em debate também é objeto de análise pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 661256/SC, Rel. Min. Ayres Britto, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional.

X - O artigo 102, da Constituição Federal, determina que uma vez reconhecida a existência de repercussão geral da matéria constitucional, a competência para exame da matéria é constitucionalmente atribuída à Corte Suprema.

XI - Da manifestação do então Ministro Relator constou ser "oportuna a submissão do presente caso ao Plenário Virtual, a fim de que o entendimento a ser fixado pelo Supremo Tribunal Federal possa nortear as decisões dos Tribunais do País nos numerosos casos que envolvem a controvérsia".

XII - O artigo 543-C, do Código de Processo Civil, não impede o julgamento do tema de maneira diversa, posto que "*mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial*" (art. 543-C, § 8º, CPC).

XIII - Apelo da parte autora desprovido.

XIV - Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar argüida em contrarrazões de decadência e negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

Boletim de Acórdão Nro 9809/2013

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010298-92.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010298-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.112/114
EMBARGANTE : JOAO RODRIGUES DE SA
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
No. ORIG. : 00102989220094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 1.523-9, de 26/06/1997, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97.

I - Embargos de declaração, opostos pela parte autora, em face do v. Acórdão que negou provimento ao seu agravo legal, mantendo a decisão monocrática que negou seguimento ao seu apelo, com fundamento no artigo 557 do CPC, mantendo a sentença que reconheceu a decadência do direito de ação.

II - Alega o embargante a ocorrência de omissão no julgado, vez que a decisão teria deixado de se pronunciar especificamente sobre a tese por ela defendida, em especial a fundamentação baseada na Súmula 359 do STF, do que decorre o artigo 5º, XXXVI e artigos 201 e 202, *caput*, da CF/88, além da sistemática de cálculo com emprego no art. 144 da Lei nº 8.213/91.

III - Não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente, de forma clara e precisa, concluiu que ocorreu a decadência do direito à revisão pretendida, esclarecendo que o prazo decadencial estabelecido no art. 103, *caput*, da Lei 8.213/91, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27/06/1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/1997, é contado a partir de sua entrada em vigor, ou seja, a partir da legislação que o instituiu, por se tratar de norma de ordem pública, e, como tal, de aplicação imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

IV - Agasalhado o v. Acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 535, do CPC.

V - O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VI - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

VII - Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044501-73.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044501-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : ALDENIZIO BATISTA
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 151/154
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00292-9 3 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - A matéria veiculada em preliminar será analisada com o mérito.

II - Não procede a insurgência da parte agravante, porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

III - Trata-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado. Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de

segurado. Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

IV - Constatam dos autos: cédula de identidade (nascimento em 18.12.1962), indicando a idade atual de 50 anos; extrato do sistema Dataprev, que informa vínculos empregatícios de 01.04.1987 a 01.09.1998, de forma descontínua; comunicados pertencentes ao processo na via administrativa; relatórios médicos.

V - Perícia médica judicial (07.12.2010), constando diagnóstico de "epilepsia grande mal". Assevera o experto, em discussão e conclusão do laudo, que "não há incapacidade laboral, do ponto de vista psiquiátrico" e que "apresentou as mãos caledadas, o que pode indicar que ela está usando para atividades, talvez laborativas (...)"

VI - O Sr. Perito atesta que o autor "só não poderá exercer atividades contraindicadas aos portadores de Epilepsia Grande Mal" e que "não foram apresentados documentos médicos de agravamento da doença, como internações por crises subentrantes".

VII - Quanto à realização de audiência de instrução e julgamento, além de contestações às conclusões do perito judicial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

VIII - O perito foi claro ao afirmar que o requerente não está incapacitado para o trabalho.

IX - Não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor, que atestou, após perícia médica e complementação, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia.

X - O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

XI - O recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

XII - A prova testemunhal não tem o condão de afastar as conclusões da prova técnica, que foi clara, ao concluir que o autor apresenta capacidade laborativa suficiente para exercer função remunerada.

XIII - Afastada, portanto, a preliminar de cerceamento de defesa.

XIV - O autor não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

XV - Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

XVI - Impossível o deferimento do pleito.

XVII - Decisão monocrática com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

XVIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XIX - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XX - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Relatora para o acórdão

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005997-85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005997-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : ROSILAINE VILELA FLORES DE SOUZA
ADVOGADO : FABBIO PULIDO GUADANHIN
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE QUATA SP
No. ORIG. : 00002914620138260486 1 Vr QUATA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - O agravante recebeu auxílio-doença no período de 25/06/2011 a 26/09/2011, sendo que em 07/10/2011 e em 13/10/2011, pleiteou administrativamente a reconsideração da decisão que fez cessar o benefício que percebia, momentos em que lhe foram negadas tais pretensões, uma vez que as perícias médicas realizadas concluíram pela inexistência de incapacidade para o trabalho.

II - O caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.

III - Não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações.

IV - O recorrente, pedreiro, nascido em 01/03/1957, afirma ser portador de esofagite erosiva, estase gástrica, estenose pilorobulbar e gastrite crônica.

V - Os atestados médicos que instruíram o agravo não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa.

VI - O Instituto indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

VII - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção.

VIII - O pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

IX - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravante.

X - Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24398/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006626-26.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.006626-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NEYDE MIRANDA BRUNI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALOISIO ESPERONI
ADVOGADO : CLAUDIO MAZETTO
CODINOME : ALOISIO SPERONI
No. ORIG. : 95.00.00054-6 1 Vr SALTO/SP

DESPACHO

Fls. 80/102. Dê-se vista ao INSS para manifestação.

Prazo 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0080739-48.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.080739-8/SP

APELANTE : DJALMA ROSAS
ADVOGADO : JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGINA LIA CHAVES FRANCO MORGERO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG. : 97.00.00122-9 1 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo legal, em que se controverte sobre direito de aposentadoria excepcional de anistiado, interposto pelos autores contra decisão monocrática (fls. 546/549) que deu provimento à apelação do INSS e à remessa oficial e negou seguimento ao recurso dos autores.

Sustentam os agravantes, beneficiários da aposentadoria excepcional concedida aos anistiados políticos, que fazem jus à revisão mediante o "*restabelecimento dos direitos e vantagens retirados de seus benefícios com a edição do Decreto nº. 2.172/97 e ordem de Serviço INSS nº. 561/97, especialmente o reajuste dos benefícios nos mesmos índices estabelecidos para os trabalhadores em atividade da categoria profissional a que pertenciam*". É o relatório.

DECIDO.

Esta C. Corte já tem assentado o entendimento de que a matéria aqui controvertida, relativa aos direitos de ordem pecuniária ou outros reconhecidos a anistiados políticos pela legislação (Lei nº 6.683/1979, Emenda Constitucional nº 26/85, art. 8º do ADCT da CF/88; Lei nº 8.213/91, art. 150; Lei nº 10.559/2002; Decreto nº 611/92, arts. 125/136; Decreto nº 2.172/97, arts. 117/129; e Decreto n. 4.987/2003), não possui natureza

previdenciária, mas sim indenizatória dos danos morais e materiais causados por atos de exceção praticados pelo regime militar, com fundamento constitucional e administrativo (responsabilidade estatal), motivo pelo qual a competência para processo e julgamento do feito neste E. Tribunal é atribuída à C. 2ª Seção, nos termos do art. 10, § 2º, I, do Regimento Interno.

Nesses termos, os seguintes precedentes:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PENSIONISTA DE ANISTIADO POLÍTICO. ISENÇÃO CONCEDIDA PELA LEI 10.559/2002, REGULAMENTADA PELO DECRETO N. 4.897/2003.

1. *Busca-se no presente mandado de segurança a suspensão dos descontos efetuados na fonte a título de imposto de renda do montante percebido por pensionistas de anistiado político, invocando, para tanto, a isenção daquela exação instituída pela Lei de Anistia - Lei n. 10.559/2002.*

2. *Consolidou-se no Superior Tribunal de Justiça a orientação pela ilegitimidade do Ministro do Estado da Defesa e dos Comandantes das Forças Armadas para figurarem como autoridades impetradas, em mandado de segurança que verse sobre o desconto do imposto de renda sobre proventos e pensões militares, notadamente quando decorrentes de anistia política. Todavia, tendo em vista o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento do recurso ordinário aviado pelas impetrantes contra decisão que extinguiu o presente feito sem julgamento do mérito, impõe-se o exame da controvérsia de fundo da impetração.*

3. *A Lei n. 10.559/2002, que instituiu o regime jurídico do anistiado político, preconiza em seu art. 9º a isenção do imposto de renda, tendo em vista a natureza indenizatória da reparação econômica a ser paga aqueles que foram anistiados políticos nos termos dessa novel legislação.*

4. *No pertinente aos anistiados por leis que antecederam a Lei 10.559/2002 (como no caso dos autos, em que as impetrantes são pensionistas de anistiado político com fundamento no Decreto Legislativo n. 18, de 15 de dezembro de 1961), a Lei n. 10.559/02 estabeleceu, em seu art. 19, o pagamento de aposentadoria ou pensão excepcional relativa aos já anistiados políticos, sem solução de continuidade, até a sua substituição pelo regime de prestação mensal, permanente e continuada, instituído pela legislação em referência.*

5. *A matéria foi disciplinada pelo Decreto n. 4.987/2003, o qual, em seus arts. 1º e 2º, estabeleceu que o benefício isencional alcança também os pagamentos aos anistiados de que trata o artigo 19 da Lei, mesmo antes de que tenha se operado a "substituição" ali referida.*

6. *Assim, considerando o disposto nos dispositivos legais citados, é manifesta a extensão do benefício da isenção do imposto de renda às prestações pecuniárias devidas aos beneficiados pela anistia por legislação anterior à Lei 10.559/2002, cuja natureza jurídica é idêntica àquela tratada na novel legislação.*

7. *Apreciando a questão, já decidiu esta Primeira Seção que "[e]mbora o Decreto 4.897/2003 não tenha se referido à isenção da contribuição previdenciária incidente sobre a pensão militar, não há porque dar a essa isenção, prevista no caput do art. 9º da Lei 10.559/2002, um tratamento jurídico diferente do que foi reconhecido como devido à isenção referida no parágrafo único daquele artigo. Ubi eadem legis ratio, ibi eadem legis dispositio. Se, relativamente à isenção do imposto de renda, não se faz diferença entre os anistiados que requererem e os que não requereram a "substituição" de que trata o art. 19 da Lei 10.599/02, não há nenhuma razão lógica ou jurídica para estabelecer tal distinção quando se interpreta o benefício da isenção da contribuição previdenciária". (MS 9543/DF, Relator Ministro Teori Zavascki, DJ de 13.9.2004).*

8. *Cumprе acrescentar que não há óbices legais para que o regime isencional do imposto de renda sobre os proventos de anistiados políticos seja aplicado aos seus pensionistas, nos moldes da Lei 10.559/2002, mesmo no caso daqueles que ainda não estivessem submetidos à "substituição do regime", prevista no art. 19 da mencionada lei. Precedentes: MS 10967 / DF, rel. Ministro Luiz Fux, DJ 20/2/2006 ; MS 11038 / DF, rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 14.8.2006. 9. Segurança concedida.*

(STJ, 1ª Seção, vu. MS 200502104845, MS 11297. Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES. DJE 29/04/2010, J. 14/04/2010).

DIREITO CONSTITUCIONAL - APOSENTADORIA EXCEPCIONAL DE ANISTIADO POLÍTICO - ADCT, ARTIGO 8º, § 5º - LEI Nº 8.213/91, ARTIGO 150 E LEI Nº 10.559/2002 - LEGITIMIDADE DOS DECRETOS Nº 611/92 E 2.172/97 - EXIGÊNCIA INDEVIDA, PELO DECRETO Nº 3.048/99, DE OBSERVÂNCIA DE REQUISITOS DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS - BENEFÍCIO DEVIDO - APELAÇÃO PROVIDA.

I - Inaplicável a remessa oficial, pois o valor da causa (R\$ 12.001,00 em 08.01.2003) é inferior ao limite instituído no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

II - A anistia política do art. 8º, § 5º, do ADCT da Constituição Federal de 1988, foi assegurada "aos servidores públicos civis e aos empregados em todos os níveis de governo ou em suas fundações, empresas públicas ou empresas mistas sob controle estatal, exceto nos Ministérios militares, que tenham sido punidos ou demitidos por atividades profissionais interrompidas em virtude de decisão de seus trabalhadores, bem como em decorrência do Decreto-Lei nº 1.632, de 4 de agosto de 1978, ou por motivos exclusivamente políticos, assegurada a readmissão dos que foram atingidos a partir de 1979," com efeitos financeiros a partir da promulgação da Constituição aos 05.10.1988, objetivando anular os efeitos maléficоs sofridos no período de 18.09.1946 até a promulgação da

Constituição aos 05.10.1988. Esta anistia, porém, não assegura a aposentadoria excepcional ou reparação especial ao trabalhador.

III - O direito à aposentadoria excepcional de anistiado foi previsto no art. 150 da Lei nº 8.213/91, cujo dispositivo delegou ao regulamento a fixação das condições de seu deferimento, o que se deu pelo Decreto nº 611/92 (arts. 125/136) e depois pelo Decreto nº 2.172/97 (arts. 117/129), os quais, em síntese, dispuseram que o benefício "independe da implementação dos pressupostos da legislação da Previdência Social, tais como tempo de serviço mínimo e carência, e o seu valor não decorre de salário-de-benefício" (respectivamente, arts. 127 e 119), com o que se verificava a sua natureza essencialmente indenizatória, não previdenciária.

IV - Contudo, o Decreto nº 3.048, de 06.05.1999, que em seus artigos 60, inciso VII e §§ 5º a 8º, e 181, § único, passou a dispor que a aposentadoria excepcional de anistiado estava sujeita aos mesmos requisitos para os benefícios previdenciários, somente contando como tempo de serviço o período de afastamento das atividades por motivo abrangido pela anistia.

V - Na seqüência, a matéria ganhou novos contornos com a Medida Provisória 2.151, de 31/05/01 (reeditada duas vezes), substituída pela Medida Provisória nº 65/2002, esta última convertida na Lei nº 10.559, de 13.11.2002, a qual estabeleceu o novo Regime do Anistiado Político, no âmbito do qual, dentre outros benefícios de caráter indenizatório dos efeitos dos atos de perseguição política previstos no art. 8º do ADCT/CF/88, criou a "reparação econômica, de caráter indenizatório, em prestação única ou em prestação mensal, permanente e continuada" (art. 1º, inciso II), extinguindo então a aposentadoria e a pensão excepcional do anistiado do art. 150 da Lei nº 8.213/91, substituindo tais benefícios que vinham sendo pagos pelo INSS pela reparação econômica em prestação mensal, permanente e continuada" (art. 19).

VI - No caso desta ação, a autora apresentou, ao INSS, pedido de aposentadoria excepcional de anistiado em 1999, sob a égide do Decreto nº 3.048, de 06.05.1999, tendo sido indeferido o pedido ao fundamento da "falta de tempo de serviço", enquanto que na sentença, ora recorrida, o Juízo entendeu que não fazia jus ao benefício porque antes mesmo da Constituição Federal os efeitos da demissão já haviam sido superados pela readmissão da autora pela VASP, sob pena de enriquecimento ilícito.

VII - Para a obtenção da aposentadoria excepcional do art. 150 da Lei nº 8.213/91, nos termos deste próprio dispositivo legal e dos Decretos nº 611/92 e 2.172/97, bastava a comprovação de anistiado político, não precisando comprovar os requisitos dos benefícios previdenciários (tempo de serviço, carência etc. - arts. 127 e 119 dos decretos, respectivamente). Rejeita-se, assim, a tese do INSS de inconstitucionalidade da delegação e das regras instituídas nos Decretos nº 611/92 e 2.172/97, ao entendimento de que estes decretos teriam estabelecido regras do benefício não previstas em lei.

VIII - Ilegal o Decreto nº 3.048/99, que passou a exigir do anistiado o cumprimento dos requisitos dos benefícios previdenciários para a obtenção da aposentadoria excepcional do art. 150 da Lei nº 8.213/91, em afronta ao texto desta lei. Há de prevalecer, portanto, a regulamentação constante do anterior Decreto nº 2.172/97.

IX - A convalidação operada pela Lei nº 10.559/2002, relativa aos benefícios de aposentadoria ou pensão excepcional de anistiados que haviam sido deferidos e vinham sendo pagos pelo INSS (art. 19), corrobora a interpretação ora firmada, reforçada pela constatação que somente assim se daria tratamento isonômico a todos os que fizeram suas postulações da aposentadoria excepcional ao INSS antes da referida Lei, seja sob a égide dos Decretos nº 611/92 e 2.172/97, seja sob a vigência do Decreto nº 3.048/99, dispensando-se o dever de observância aos requisitos previstos para os demais benefícios previdenciários, mesmo porque não se trata de benefícios com a mesma natureza.

X - Indevido o indeferimento do benefício da autora pelo INSS, já que sua condição de anistiada política, único requisito exigido na lei, foi comprovada junto ao INSS no pedido administrativo. E não se pode falar em enriquecimento sem causa, pois a aposentadoria excepcional do anistiado político foi prevista em lei, buscando reparar aqueles atingidos pelos atos de exceção e, se não houve estabelecimento de restrições para a obtenção do benefício na própria lei, descabe ao intérprete, no caso, o Poder Judiciário, fazê-lo sob argumento de razoabilidade, já que não se vislumbra parâmetro de confrontação constitucional que dê sustentação à restrição da proteção ao anistiado que, inclusive, mereceu amparo constitucional e cujos termos acabou sendo convalidada pela superveniente Lei nº 10.559/2002.

XI - Precedentes desta Corte Regional.

XII - Apelação provida, reformando a sentença para julgar a ação procedente, condenando os réus a instituírem o benefício de aposentadoria excepcional de anistiado, nos termos do art. 150 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (14.09.1999), pagando parcelas vencidas com correção monetária nos termos do Manual de Cálculos desta Justiça Federal e incidência de juros legais de 1% ao mês (art. 406 do Código Civil/2002 c.c. art. 161, §1º), desde a citação (Código de Processo Civil, art. 219), até o advento da nova regra do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação dada pela Lei nº 11.960/2009, em vigor desde a publicação no DOU de 30.6.2009, quando os juros e a correção monetária passaram a ser regidos pelos índices da caderneta de poupança, em substituição a qualquer outro.", condenando os réus ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados, considerando tratar-se de questão meramente de direito, sem instrução processual, no valor de 10% (dez por cento) dos débitos em atraso até a data desta sentença, metade para cada qual, nos termos do artigo 20,

§ 4º, do Código de Processo Civil.

(TRF3, 3ª Turma, vu. AC 00027317520034036100, AC 1363957. Rel. JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO. e-DJF3 Judicial 1 18/10/2010, p. 403, J. 30/09/2010)

MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - ARTIGO 462 DO CPC - IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE - APOSENTADORIA EXCEPCIONAL - LEI Nº 10.559/2002 - DECRETO Nº 4.897/03 - ISENÇÃO ESTENTIDA AOS ANISTIADOS POLÍTICOS PELA LEI Nº 6.683/79.

1- Nos termos do disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil, qualquer fato superveniente que venha influenciar no direito postulado deve ser levado em consideração pelo Juiz, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença ou o acórdão.

2- O artigo 19 da Lei nº 10.559/02, que instituiu o Regime do Anistiado Político, disciplinou a respeito dos benefícios decorrente de anistia política concedida anteriormente, estabelecendo que o pagamento de aposentadoria ou pensão excepcional relativa aos já anistiados políticos, que vinha sendo efetuado pelo INSS e demais entidades públicas, bem como por empresas, mediante convênio com o referido instituto, seria mantido, sem solução de continuidade, até a sua substituição pelo regime de prestação mensal, permanente e continuada, instituído por esta Lei.

3- O Decreto nº 4.897/03, que regulamentou a Lei nº 10.559/02, dispôs que, a partir de 29 de agosto de 2002, os valores pagos a título de indenização a anistiados políticos são isentos do Imposto de Renda, nos termos do parágrafo único do art. 9º da Lei nº 10.559/02, incluindo as aposentadorias, pensões ou proventos de qualquer natureza pagos aos já anistiados políticos, civis ou militares, nos termos do art. 19 do mesmo diploma legal.

4- O benefício da isenção do imposto de renda atinge os anistiados políticos beneficiados pela Lei nº 6.683/79, a partir de 29 de agosto de 2002.

5- Precedentes do C. STJ: REsp 1110792/DF, Rel. Ministra ELIANA CALMON, 2ª Turma, julgado em 14/04/2009, DJe 08/05/2009; REsp 948.367/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, 2ª Turma, julgado em 21/08/2007, DJ 07/02/2008 p. 1; MS 10.822/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, 1ª Seção, julgado em 26/10/2005, DJ 21/11/2005 p. 113.

6- Apelação a que se dá parcial provimento. Segurança parcialmente concedida.

(TRF3, 6ª Turma, vu. AMS 00336748020004036100, AMS 235874. Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LAZARANO NETO. e-DJF3 Judicial 1 28/09/2009, p. 161, J. 20/08/2009)

AÇÃO ORDINÁRIA. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. APOSENTADORIA, PENSÕES OU PROVENTOS DE QUALQUER NATUREZA RECEBIDOS POR ANISTIADOS POLÍTICOS EM VIRTUDE DA LEI Nº 6.683/79. ISENÇÃO. ALCANCE DA LEI Nº 10.559/02 E DECRETO Nº 4.897/03.

1. A questão da isenção de imposto de renda incidente sobre aposentadoria, pensões, proventos de qualquer natureza concedida por anistia política a civis ou militares, mesmo antes da Lei nº 10.559/02, encontra-se superada, consoante Decreto nº 4.897/03.

2. Aposentadoria excepcional e pensão concedida nos termos da Lei nº 6.683/79, ainda não submetida à substituição de regime, é alcançada pela isenção de imposto de renda, constante do art. 9º, parágrafo único, da Lei nº 10.559/02 que regulamentou o art. 8º, do ADCT.

3. Precedentes do E. STJ.

4. Quando da liquidação, deve a autoria carrear os documentos necessários para evidenciar que os valores retidos não foram alvos de restituição administrativa no momento correlato, devendo abater-se importâncias que tenham sido alvo da mesma ou de compensações posteriores.

5. Em se tratando de imposto de renda sujeito, portanto, a regras específicas em vista da restituição anual, necessária a observância destas disposições legais até o final do exercício em que a declaração foi entregue, inclusive no tocante a atualização monetária, que prosseguirá fluindo desde então consoante as balizas judiciais adotadas em caráter geral.

6. A correção monetária incidirá desde a retenção indevida dos saldos balizados, até o efetivo pagamento e, incidindo a UFIR até dezembro/95, com a incorporação, a partir de janeiro/96, exclusivamente da Taxa SELIC. Por tratar-se de fator cumulativo de juros e correção monetária, não se coloca a discussão quanto aos juros de mora, que incidem somente a partir do trânsito em julgado, uma vez que já contemplados na referida taxa.

7. Apelação da autoria a que se dá parcial provimento.

(TRF3, 3ª Turma, vu. AC 00094379120054036104, AC 1263161. Rel. JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN. e-DJF3 Judicial 2 13/01/2009, p. 631, J. 27/11/2008)

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. APOSENTADORIA EXCEPCIONAL DE ANISTIADO POLÍTICO. CARÁTER INDENIZATÓRIO DO BENEFÍCIO PERCEBIDO. NATUREZA ADMINISTRATIVA DA DEMANDA. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA 4ª VARA FEDERAL DE SANTOS/SP.

- Não é das varas especializadas em matéria previdenciária a competência para apreciar demanda em que se pretende o restabelecimento, sem as limitações impostas pelo Decreto 2.172/97, do valor de benefício mensalmente percebido por anistiado político.

- Caráter administrativo da lide, à vista da natureza indenizatória das quantias pagas a título de aposentadoria em regime excepcional (Lei 6.683/79, regulamentada pelo Decreto 84.143/79; Emenda Constitucional 26/85;

artigo 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Federal de 1988; artigo 150 da Lei 8.213/91; Decretos 357/91, 611/92 e 2.171/97).

- Inteligência da Lei 10.559, de 13 de novembro de 2002: abrangência de todas as formas de reparação aos albergados pela anistia política. Normas sucessivamente outorgadas ao longo do tempo, com a concessão de benefícios como meio de reparação econômica, de modo a ressarcir os danos materiais e morais acarretados pelos atos institucionais de exceção decorrentes de regimes anteriores, no período intermediado entre as Constituições da República de 1946 a 1988.

- Inexistência de marco temporal com repercussão direta na aferição da competência para julgar as causas relacionadas aos vencidos políticos. Impossibilidade da Lei de Anistia ser extinta, modificada ou ter seus efeitos reduzidos por legislação posterior, sob pena de violação ao princípio da isonomia.

- Indenizações arbitradas que não podem ser confundidas com benefícios de ordem previdenciária, na medida em que os valores regularmente recebidos pelos anistiados não são pagos pelos cofres da Previdência Social, nem sequer seguem as regras das leis securitárias, tais como implementação de tempo de serviço ou idade mínimos, cumprimento de carência, limitação a teto máximo e existência de dotações próprias e fonte de custeio.

- Prevalência da competência do juízo com atribuições residuais, reservando-se às varas especializadas os feitos distribuídos com o objetivo de alcançar a proteção previdenciária do Estado.

(TRF3, Órgão Especial, maioria. CC 00004065520074030000, CC 9994. Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA. DJU 18/02/2008, p. 541. J. 09/01/2008)

PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - APOSENTADORIA ESPECIAL - ANISTIADO POLÍTICO - CARÁTER INDENIZATÓRIO - INCOMPETÊNCIA DA VARA PREVIDENCIÁRIA - COMPETÊNCIA DA VARA FEDERAL.

I - Desde a edição das normas que antecederam a Lei nº 10.559/02, já estava sedimentado o caráter indenizatório da aposentadoria excepcional, porquanto não se sujeitava aos critérios adotados para a concessão de aposentadoria pelo Regime Geral da Previdência, assim como havia expressa previsão acerca da responsabilidade da União Federal pelo encargo.

II - A aposentadoria excepcional, que dispensa qualquer contribuição para o custeio da Seguridade Social, não assume as galas de benefício atrelado à Previdência Social, sendo custeado pelo Tesouro Nacional, em rubrica específica do Orçamento da União, que repassa o montante para o INSS por mera questão organizacional da máquina administrativa.

III - Precedentes desta Corte. IV - Conflito Negativo de Competência improcedente.

(TRF 3ª Região, Órgão Especial, maioria. CC 200403000074837, CC 6105. Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES. DJF3 13/05/2008. J. 09/04/2008)

Ante todo o exposto, em função da ausência de competência deste relator para apreciar o presente, declaro sem efeito a decisão de fls. 546/549 e determino a remessa dos presentes autos à UFOR, para redistribuição a um dos Gabinetes integrantes da C. 2ª Seção deste Tribunal, com nossas homenagens e observadas as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário. Cumpra-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037798-49.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.037798-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAZARO ROBERTO VALENTE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MANOEL FERREIRA FILHO
ADVOGADO : LUCIA MARIA DE MORAIS VIEIRA
No. ORIG. : 92.00.00082-4 2 Vr SAO ROQUE/SP

DESPACHO

Fls. 220 - Trata-se de pedido de intimação do embargado para que este efetue de imediato o pagamento de honorários periciais.

Compulsando os autos verifico que a questão foi apreciada no r. despacho de fls. 42, no qual restou determinado que os honorários periciais serão arbitrados oportunamente e suportado ao final do processo, pela parte vencida, assim não há o que ser deferido neste momento.

Após, voltem os autos conclusos para o julgamento dos embargos de declaração opostos às fls. 179/180. Intime-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0053227-56.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.053227-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLAUDIO ROBERTO ROSA
ADVOGADO : DECIO RODRIGUES DE SOUSA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 97.00.00121-4 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo legal em que se controverte sobre direito de aposentadoria excepcional de anistiado político, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão monocrática (fls. 113/114) que deu parcial provimento ao reexame necessário para reduzir o percentual dos honorários advocatícios para 10% (dez por cento sobre o valor da condenação atualizado, e negou seguimento à apelação do INSS.

Sustenta o agravante a nulidade dos atos processuais praticados a partir da citação em razão da ausência da participação da União Federal na lide.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Esta C. Corte já tem assentado o entendimento de que a matéria aqui controvertida, relativa aos direitos de ordem pecuniária ou outros reconhecidos a anistiados políticos pela legislação (Lei nº 6.683/1979, Emenda Constitucional nº 26/85, art. 8º do ADCT da CF/88; Lei nº 8.213/91, art. 150; Lei nº 10.559/2002; Decreto nº 611/92, arts. 125/136; Decreto nº 2.172/97, arts. 117/129; e Decreto n. 4.987/2003), não possui natureza previdenciária, mas sim indenizatória dos danos morais e materiais causados por atos de exceção praticados pelo regime militar, com fundamento constitucional e administrativo (responsabilidade estatal), motivo pelo qual a competência para processo e julgamento do feito neste E. Tribunal é atribuída à C. 2ª Seção, nos termos do art. 10, § 2º, I, do Regimento Interno.

Nesses termos, os seguintes precedentes:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PENSIONISTA DE ANISTIADO POLÍTICO. ISENÇÃO CONCEDIDA PELA LEI 10.559/2002, REGULAMENTADA PELO DECRETO N. 4.897/2003.

1. Busca-se no presente mandado de segurança a suspensão dos descontos efetuados na fonte a título de imposto de renda do montante percebido por pensionistas de anistiado político, invocando, para tanto, a isenção daquela exação instituída pela Lei de Anistia - Lei n. 10.559/2002.

2. Consolidou-se no Superior Tribunal de Justiça a orientação pela ilegitimidade do Ministro do Estado da Defesa e dos Comandantes das Forças Armadas para figurarem como autoridades impetradas, em mandado de segurança que verse sobre o desconto do imposto de renda sobre proventos e pensões militares, notadamente quando decorrentes de anistia política. Todavia, tendo em vista o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento do recurso ordinário aviado pelas impetrantes contra decisão que extinguiu o presente feito sem julgamento do mérito, impõe-se o exame da controvérsia de fundo da impetração.

3. A Lei n. 10.559/2002, que instituiu o regime jurídico do anistiado político, preconiza em seu art. 9º a isenção do imposto de renda, tendo em vista a natureza indenizatória da reparação econômica a ser paga aqueles que foram anistiados políticos nos termos dessa novel legislação.

4. No pertinente aos anistiados por leis que antecederam a Lei 10.559/2002 (como no caso dos autos, em que as impetrantes são pensionistas de anistiado político com fundamento no Decreto Legislativo n. 18, de 15 de dezembro de 1961), a Lei n. 10.559/02 estabeleceu, em seu art. 19, o pagamento de aposentadoria ou pensão excepcional relativa aos já anistiados políticos, sem solução de continuidade, até a sua substituição pelo regime de prestação mensal, permanente e continuada, instituído pela legislação em referência.

5. A matéria foi disciplinada pelo Decreto n. 4.987/2003, o qual, em seus arts. 1º e 2º, estabeleceu que o benefício isencional alcança também os pagamentos aos anistiados de que trata o artigo 19 da Lei, mesmo antes de que tenha se operado a "substituição" ali referida.

6. Assim, considerando o disposto nos dispositivos legais citados, é manifesta a extensão do benefício da isenção do imposto de renda às prestações pecuniárias devidas aos beneficiados pela anistia por legislação anterior à Lei 10.559/2002, cuja natureza jurídica é idêntica àquela tratada na novel legislação.

7. Apreciando a questão, já decidiu esta Primeira Seção que "[e]mbora o Decreto 4.897/2003 não tenha se referido à isenção da contribuição previdenciária incidente sobre a pensão militar, não há porque dar a essa isenção, prevista no caput do art. 9º da Lei 10.559/2002, um tratamento jurídico diferente do que foi reconhecido como devido à isenção referida no parágrafo único daquele artigo. Ubi eadem legis ratio, ibi eadem legis dispositio. Se, relativamente à isenção do imposto de renda, não se faz diferença entre os anistiados que requererem e os que não requereram a "substituição" de que trata o art. 19 da Lei 10.559/02, não há nenhuma razão lógica ou jurídica para estabelecer tal distinção quando se interpreta o benefício da isenção da contribuição previdenciária". (MS 9543/DF, Relator Ministro Teori Zavascki, DJ de 13.9.2004).

8. Cumpre acrescentar que não há óbices legais para que o regime isencional do imposto de renda sobre os proventos de anistiados políticos seja aplicado aos seus pensionistas, nos moldes da Lei 10.559/2002, mesmo no caso daqueles que ainda não estivessem submetidos à "substituição do regime", prevista no art. 19 da mencionada lei. Precedentes: MS 10967 / DF, rel. Ministro Luiz Fux, DJ 20/2/2006 ; MS 11038 / DF, rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 14.8.2006. 9. Segurança concedida.

(STJ, 1ª Seção, vu. MS 200502104845, MS 11297. Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES. DJE 29/04/2010, J. 14/04/2010).

DIREITO CONSTITUCIONAL - APOSENTADORIA EXCEPCIONAL DE ANISTIADO POLÍTICO - ADCT, ARTIGO 8º, § 5º - LEI Nº 8.213/91, ARTIGO 150 E LEI Nº 10.559/2002 - LEGITIMIDADE DOS DECRETOS Nº 611/92 E 2.172/97 - EXIGÊNCIA INDEVIDA, PELO DECRETO Nº 3.048/99, DE OBSERVÂNCIA DE REQUISITOS DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS - BENEFÍCIO DEVIDO - APELAÇÃO PROVIDA.

I - Inaplicável a remessa oficial, pois o valor da causa (R\$ 12.001,00 em 08.01.2003) é inferior ao limite instituído no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

II - A anistia política do art. 8º, § 5º, do ADCT da Constituição Federal de 1988, foi assegurada "aos servidores públicos civis e aos empregados em todos os níveis de governo ou em suas fundações, empresas públicas ou empresas mistas sob controle estatal, exceto nos Ministérios militares, que tenham sido punidos ou demitidos por atividades profissionais interrompidas em virtude de decisão de seus trabalhadores, bem como em decorrência do Decreto-Lei nº 1.632, de 4 de agosto de 1978, ou por motivos exclusivamente políticos, assegurada a readmissão dos que foram atingidos a partir de 1979," com efeitos financeiros a partir da promulgação da Constituição aos 05.10.1988, objetivando anular os efeitos maléficos sofridos no período de 18.09.1946 até a promulgação da Constituição aos 05.10.1988. Esta anistia, porém, não assegura a aposentadoria excepcional ou reparação especial ao trabalhador.

III - O direito à aposentadoria excepcional de anistiado foi previsto no art. 150 da Lei nº 8.213/91, cujo dispositivo delegou ao regulamento a fixação das condições de seu deferimento, o que se deu pelo Decreto nº 611/92 (arts. 125/136) e depois pelo Decreto nº 2.172/97 (arts. 117/129), os quais, em síntese, dispuseram que o benefício "independe da implementação dos pressupostos da legislação da Previdência Social, tais como tempo de serviço mínimo e carência, e o seu valor não decorre de salário-de-benefício" (respectivamente, arts. 127 e 119), com o que se verificava a sua natureza essencialmente indenizatória, não previdenciária.

IV - Contudo, o Decreto nº 3.048, de 06.05.1999, que em seus artigos 60, inciso VII e §§ 5º a 8º, e 181, § único,

passou a dispor que a aposentadoria excepcional de anistiado estava sujeita aos mesmos requisitos para os benefícios previdenciários, somente contando como tempo de serviço o período de afastamento das atividades por motivo abrangido pela anistia.

V - Na seqüência, a matéria ganhou novos contornos com a Medida Provisória 2.151, de 31/05/01 (reeditada duas vezes), substituída pela Medida Provisória nº 65/2002, esta última convertida na Lei nº 10.559, de 13.11.2002, a qual estabeleceu o novo Regime do Anistiado Político, no âmbito do qual, dentre outros benefícios de caráter indenizatório dos efeitos dos atos de perseguição política previstos no art. 8º do ADCT/CF/88, criou a "reparação econômica, de caráter indenizatório, em prestação única ou em prestação mensal, permanente e continuada" (art. 1º, inciso II), extinguindo então a aposentadoria e a pensão excepcional do anistiado do art. 150 da Lei nº 8.213/91, substituindo tais benefícios que vinham sendo pagos pelo INSS pela reparação econômica em prestação mensal, permanente e continuada" (art. 19).

VI - No caso desta ação, a autora apresentou, ao INSS, pedido de aposentadoria excepcional de anistiado em 1999, sob a égide do Decreto nº 3.048, de 06.05.1999, tendo sido indeferido o pedido ao fundamento da "falta de tempo de serviço", enquanto que na sentença, ora recorrida, o Juízo entendeu que não fazia jus ao benefício porque antes mesmo da Constituição Federal os efeitos da demissão já haviam sido superados pela readmissão da autora pela VASP, sob pena de enriquecimento ilícito.

VII - Para a obtenção da aposentadoria excepcional do art. 150 da Lei nº 8.213/91, nos termos deste próprio dispositivo legal e dos Decretos nº 611/92 e 2.172/97, bastava a comprovação de anistiado político, não precisando comprovar os requisitos dos benefícios previdenciários (tempo de serviço, carência etc. - arts. 127 e 119 dos decretos, respectivamente). Rejeita-se, assim, a tese do INSS de inconstitucionalidade da delegação e das regras instituídas nos Decretos nº 611/92 e 2.172/97, ao entendimento de que estes decretos teriam estabelecido regras do benefício não previstas em lei.

VIII - Ilegal o Decreto nº 3.048/99, que passou a exigir do anistiado o cumprimento dos requisitos dos benefícios previdenciários para a obtenção da aposentadoria excepcional do art. 150 da Lei nº 8.213/91, em afronta ao texto desta lei. Há de prevalecer, portanto, a regulamentação constante do anterior Decreto nº 2.172/97.

IX - A convalidação operada pela Lei nº 10.559/2002, relativa aos benefícios de aposentadoria ou pensão excepcional de anistiados que haviam sido deferidos e vinham sendo pagos pelo INSS (art. 19), corrobora a interpretação ora firmada, reforçada pela constatação que somente assim se daria tratamento isonômico a todos os que fizeram suas postulações da aposentadoria excepcional ao INSS antes da referida Lei, seja sob a égide dos Decretos nº 611/92 e 2.172/97, seja sob a vigência do Decreto nº 3.048/99, dispensando-se o dever de observância aos requisitos previstos para os demais benefícios previdenciários, mesmo porque não se trata de benefícios com a mesma natureza.

X - Indevido o indeferimento do benefício da autora pelo INSS, já que sua condição de anistiada política, único requisito exigido na lei, foi comprovada junto ao INSS no pedido administrativo. E não se pode falar em enriquecimento sem causa, pois a aposentadoria excepcional do anistiado político foi prevista em lei, buscando reparar aqueles atingidos pelos atos de exceção e, se não houve estabelecimento de restrições para a obtenção do benefício na própria lei, descabe ao intérprete, no caso, o Poder Judiciário, fazê-lo sob argumento de razoabilidade, já que não se vislumbra parâmetro de confrontação constitucional que dê sustentação à restrição da proteção ao anistiado que, inclusive, mereceu amparo constitucional e cujos termos acabou sendo convalidada pela superveniente Lei nº 10.559/2002.

XI - Precedentes desta Corte Regional.

XII - Apelação provida, reformando a sentença para julgar a ação procedente, condenando os réus a instituírem o benefício de aposentadoria excepcional de anistiado, nos termos do art. 150 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (14.09.1999), pagando parcelas vencidas com correção monetária nos termos do Manual de Cálculos desta Justiça Federal e incidência de juros legais de 1% ao mês (art. 406 do Código Civil/2002 c.c. art. 161, §1º), desde a citação (Código de Processo Civil, art. 219), até o advento da nova regra do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação dada pela Lei nº 11.960/2009, em vigor desde a publicação no DOU de 30.6.2009, quando os juros e a correção monetária passaram a ser regidos pelos índices da caderneta de poupança, em substituição a qualquer outro.", condenando os réus ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados, considerando tratar-se de questão meramente de direito, sem instrução processual, no valor de 10% (dez por cento) dos débitos em atraso até a data desta sentença, metade para cada qual, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

(TRF3, 3ª Turma, vu. AC 00027317520034036100, AC 1363957. Rel. JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO. e-DJF3 Judicial 1 18/10/2010, p. 403, J. 30/09/2010)

MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - ARTIGO 462 DO CPC - IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE - APOSENTADORIA EXCEPCIONAL - LEI Nº 10.559/2002 - DECRETO Nº 4.897/03 - ISENÇÃO ESTENTIDA AOS ANISTIADOS POLÍTICOS PELA LEI Nº 6.683/79.

1- Nos termos do disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil, qualquer fato superveniente que venha influenciar no direito postulado deve ser levado em consideração pelo Juiz, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença ou o acórdão.

2- O artigo 19 da Lei nº 10.559/02, que instituiu o Regime do Anistiado Político, disciplinou a respeito dos benefícios decorrente de anistia política concedida anteriormente, estabelecendo que o pagamento de aposentadoria ou pensão excepcional relativa aos já anistiados políticos, que vinha sendo efetuado pelo INSS e demais entidades públicas, bem como por empresas, mediante convênio com o referido instituto, seria mantido, sem solução de continuidade, até a sua substituição pelo regime de prestação mensal, permanente e continuada, instituído por esta Lei.

3- O Decreto nº 4.897/03, que regulamentou a Lei nº 10.559/02, dispôs que, a partir de 29 de agosto de 2002, os valores pagos a título de indenização a anistiados políticos são isentos do Imposto de Renda, nos termos do parágrafo único do art. 9º da Lei nº 10.559/02, incluindo as aposentadorias, pensões ou proventos de qualquer natureza pagos aos já anistiados políticos, civis ou militares, nos termos do art. 19 do mesmo diploma legal.

4- O benefício da isenção do imposto de renda atinge os anistiados políticos beneficiados pela Lei nº 6.683/79, a partir de 29 de agosto de 2002.

5- Precedentes do C. STJ: REsp 1110792/DF, Rel. Ministra ELIANA CALMON, 2ª Turma, julgado em 14/04/2009, DJe 08/05/2009; REsp 948.367/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, 2ª Turma, julgado em 21/08/2007, DJ 07/02/2008 p. 1; MS 10.822/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, 1ª Seção, julgado em 26/10/2005, DJ 21/11/2005 p. 113.

6- Apelação a que se dá parcial provimento. Segurança parcialmente concedida.

(TRF3, 6ª Turma, vu. AMS 00336748020004036100, AMS 235874. Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LAZARANO NETO. e-DJF3 Judicial 1 28/09/2009, p. 161, J. 20/08/2009)

AÇÃO ORDINÁRIA. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. APOSENTADORIA, PENSÕES OU PROVENTOS DE QUALQUER NATUREZA RECEBIDOS POR ANISTIADOS POLÍTICOS EM VIRTUDE DA LEI Nº 6.683/79. ISENÇÃO. ALCANCE DA LEI Nº 10.559/02 E DECRETO Nº 4.897/03.

1. A questão da isenção de imposto de renda incidente sobre aposentadoria, pensões, proventos de qualquer natureza concedida por anistia política a civis ou militares, mesmo antes da Lei nº 10.559/02, encontra-se superada, consoante Decreto nº 4.897/03.

2. Aposentadoria excepcional e pensão concedida nos termos da Lei nº 6.683/79, ainda não submetida à substituição de regime, é alcançada pela isenção de imposto de renda, constante do art. 9º, parágrafo único, da Lei nº 10.559/02 que regulamentou o art. 8º, do ADCT.

3. Precedentes do E. STJ.

4. Quando da liquidação, deve a autoria carrear os documentos necessários para evidenciar que os valores retidos não foram alvos de restituição administrativa no momento correlato, devendo abater-se importâncias que tenham sido alvo da mesma ou de compensações posteriores.

5. Em se tratando de imposto de renda sujeito, portanto, a regras específicas em vista da restituição anual, necessária a observância destas disposições legais até o final do exercício em que a declaração foi entregue, inclusive no tocante a atualização monetária, que prosseguirá fluindo desde então consoante as balizas judiciais adotadas em caráter geral.

6. A correção monetária incidirá desde a retenção indevida dos saldos balizados, até o efetivo pagamento e, incidindo a UFIR até dezembro/95, com a incorporação, a partir de janeiro/96, exclusivamente da Taxa SELIC. Por tratar-se de fator cumulativo de juros e correção monetária, não se coloca a discussão quanto aos juros de mora, que incidem somente a partir do trânsito em julgado, uma vez que já contemplados na referida taxa.

7. Apelação da autoria a que se dá parcial provimento.

(TRF3, 3ª Turma, vu. AC 00094379120054036104, AC 1263161. Rel. JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN. e-DJF3 Judicial 2 13/01/2009, p. 631, J. 27/11/2008)

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. APOSENTADORIA EXCEPCIONAL DE ANISTIADO POLÍTICO. CARÁTER INDENIZATÓRIO DO BENEFÍCIO PERCEBIDO. NATUREZA ADMINISTRATIVA DA DEMANDA. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA 4ª VARA FEDERAL DE SANTOS/SP.

- Não é das varas especializadas em matéria previdenciária a competência para apreciar demanda em que se pretende o restabelecimento, sem as limitações impostas pelo Decreto 2.172/97, do valor de benefício mensalmente percebido por anistiado político.

- Caráter administrativo da lide, à vista da natureza indenizatória das quantias pagas a título de aposentadoria em regime excepcional (Lei 6.683/79, regulamentada pelo Decreto 84.143/79; Emenda Constitucional 26/85; artigo 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Federal de 1988; artigo 150 da Lei 8.213/91; Decretos 357/91, 611/92 e 2.171/97).

- Inteligência da Lei 10.559, de 13 de novembro de 2002: abrangência de todas as formas de reparação aos albergados pela anistia política. Normas sucessivamente outorgadas ao longo do tempo, com a concessão de benefícios como meio de reparação econômica, de modo a ressarcir os danos materiais e morais acarretados pelos atos institucionais de exceção decorrentes de regimes anteriores, no período intermediado entre as Constituições da República de 1946 a 1988.

- Inexistência de marco temporal com repercussão direta na aferição da competência para julgar as causas relacionadas aos vencidos políticos. Impossibilidade da Lei de Anistia ser extinta, modificada ou ter seus efeitos

reduzidos por legislação posterior, sob pena de violação ao princípio da isonomia.

- Indenizações arbitradas que não podem ser confundidas com benefícios de ordem previdenciária, na medida em que os valores regularmente recebidos pelos anistiados não são pagos pelos cofres da Previdência Social, nem sequer seguem as regras das leis securitárias, tais como implementação de tempo de serviço ou idade mínimos, cumprimento de carência, limitação a teto máximo e existência de dotações próprias e fonte de custeio.

- Prevalência da competência do juízo com atribuições residuais, reservando-se às varas especializadas os feitos distribuídos com o objetivo de alcançar a proteção previdenciária do Estado.

(TRF3, Órgão Especial, maioria. CC 00004065520074030000, CC 9994. Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA. DJU 18/02/2008, p. 541. J. 09/01/2008)

PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - APOSENTADORIA ESPECIAL - ANISTIADO POLÍTICO - CARÁTER INDENIZATÓRIO - INCOMPETÊNCIA DA VARA PREVIDENCIÁRIA - COMPETÊNCIA DA VARA FEDERAL.

I - Desde a edição das normas que antecederam a Lei nº 10.559/02, já estava sedimentado o caráter indenizatório da aposentadoria excepcional, porquanto não se sujeitava aos critérios adotados para a concessão de aposentadoria pelo Regime Geral da Previdência, assim como havia expressa previsão acerca da responsabilidade da União Federal pelo encargo.

II - A aposentadoria excepcional, que dispensa qualquer contribuição para o custeio da Seguridade Social, não assume as galas de benefício atrelado à Previdência Social, sendo custeado pelo Tesouro Nacional, em rubrica específica do Orçamento da União, que repassa o montante para o INSS por mera questão organizacional da máquina administrativa.

III - Precedentes desta Corte. IV - Conflito Negativo de Competência improcedente.

(TRF 3ª Região, Órgão Especial, maioria. CC 200403000074837, CC 6105. Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES. DJF3 13/05/2008. J. 09/04/2008).

Ante todo o exposto, em função da ausência de competência deste relator para apreciar o presente, declaro sem efeito a decisão de fls. 113/114 e determino a remessa dos presentes autos à UFOR, para redistribuição a um dos Gabinetes integrantes da C. 2ª Seção deste Tribunal, com nossas homenagens e observadas as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário. Cumpra-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.061725-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE DE MARCO
ADVOGADO : MARCIA CAMILLO DE AGUIAR e outro
No. ORIG. : 97.06.14593-1 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes interpostos pela parte autora contra acórdão da 9ª Turma que, por maioria, reconheceu de ofício a existência de erro material, a iliquidez do título e, por consequência, a extinção da execução, sem julgamento do mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Dispõe o art. 530 do CPC:

"Art. 530. Cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de

apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência. (Redação dada pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001)". Consoante se constata do dispositivo legal, para o cabimento do recurso basta que o acórdão, não unânime, reforme a sentença de mérito.

A sentença proferida nos autos dos embargos à execução foi de mérito, rejeitando-os parcialmente e fixando o valor da execução segundo os valores apontados pela perícia judicial.

Em fase de apreciação de agravo legal interposto pela parte autora, a 9ª Turma, por maioria, decidiu, de ofício, reconhecer a existência de erro material nas contas apresentadas pela contadoria do juízo, restando prejudicado o agravo nos termos do voto do Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias. Ficou vencido o relator que negava provimento ao agravo.

Os tribunais, dentre eles o STJ, vêm decidindo que, mesmo nos casos em que seja reconhecida alguma questão de ordem pública, desde que o acórdão não seja unânime, é cabível a interposição dos embargos infringentes para que o tema seja esgotado nas vias ordinárias.

Neste sentido, colho os seguintes julgados:

"CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. APELAÇÃO. JULGAMENTO DE OFÍCIO. CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS. ACÓRDÃO NÃO-UNÂNIME. EMBARGOS INFRINGENTES. ART. 530 DO CPC. CABIMENTO. SÚMULA N. 207/STJ. PRINCÍPIO DO ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. EFEITO LIBERATÓRIO. VENCIMENTO ANTECIPADO DO CONTRATO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS N. 282 E 356-STF. REVISÃO DO CONTRATO. PERMISSÃO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. INACUMULABILIDADE COM QUAISQUER OUTROS ENCARGOS REMUNERATÓRIOS OU MORATÓRIOS. MORA. MULTA CONTRATUAL. JUROS MORATÓRIOS. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

I. Em se verificando julgamento por maioria de votos, cabíveis os embargos infringentes para fazer prevalecer o voto minoritário, quando verificada o agravamento da sucumbência promovido pela sentença. Nessa hipótese, não interpostos os embargos infringentes, incabível o recurso especial acerca do ponto divergente, sob pena de desobediência ao princípio do esgotamento de instância, insito no verbete n. 207 da Súmula do STJ. Precedentes.

II. As questões não enfrentadas pelo Tribunal estadual recebem o óbice das Súmulas n. 282 e 356 do C. STF, não podendo, por falta de prequestionamento, ser debatidas no âmbito do recurso especial.

III. Aplicam-se às instituições financeiras as disposições do Código de Defesa do Consumidor, no que pertine à possibilidade de revisão dos contratos, conforme cada situação específica.

IV. Segundo o entendimento pacificado na e. 2ª Seção (AgR-REsp n. 706.368/RS, relatora Ministra Nancy Andrighi, unânime, DJU de 08.08.2005), a comissão de permanência não pode ser cumulada com quaisquer outros encargos remuneratórios ou moratórios que, previstos para a situação de inadimplência, criam incompatibilidade para o deferimento desta parcela.

V. Em sede de agravo regimental não se permite adicionar fundamento às razões do recurso especial.

VI. Agravo regimental desprovido."

(STJ, 4ª Turma, Agravo Regimental no Recurso Especial 951803, Processo 200701118593-RS, DJU de 08/10/2007, p. 312, Relator Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, decisão unânime)

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. JULGAMENTO DE OFÍCIO. ACÓRDÃO NÃO-UNÂNIME. EMBARGOS INFRINGENTES. ART. 530 DO CPC. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA N. 207/STJ. PRINCÍPIO DO ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA.

I. Ainda que decidida matéria de ofício, em se verificando julgamento por maioria de votos, cabíveis os embargos infringentes para fazer prevalecer o voto minoritário, quando verificada o agravamento da sucumbência promovido pela sentença. Precedentes.

II. Nessa hipótese, não interpostos os embargos infringentes, incabível o recurso especial acerca do ponto divergente, sob pena de desobediência ao princípio do esgotamento de instância, insito no verbete n. 207 da Súmula do STJ.

III. Agravo desprovido."

(STJ, 4ª Turma, Agravo Regimental no Recurso Especial 925399, Processo 2007003330604-RS, DJU de 25/06/2007, p. 255, Relator Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, decisão unânime)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. PRESSUPOSTOS. PRELIMINAR SUSCITADA DE OFÍCIO NA APELAÇÃO. VOTO-VENCIDO NESSA PARTE. IRRELEVÂNCIA. CABIMENTO. RECURSO PROVIDO.

- O recurso de embargos infringentes e cabível desde que haja julgamento não-unânime proferido em apelação ou em ação rescisória, sendo irrelevante o fato de o voto-vencido ter sido dado em preliminar suscitada de ofício pelo seu prolator."

(STJ, 4ª Turma, Agravo Regimental no Recurso Especial 77049, Processo 199500537737-MG, DJU de 30/03/1998, p. 67, Relator Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, decisão unânime)

"INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. DOENÇA CONTRAÍDA EM RAZÃO DA EXECUÇÃO DE SERVIÇOS

REPETITIVOS - EQUIPARAÇÃO COM ACIDENTE DO TRABALHO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

- Cabível o recurso de embargos infringentes desde que haja julgamento não unânime proferido em apelação ou ação rescisória, sendo irrelevante o fato de o voto-vencido ter sido dado em preliminar suscitada de ofício por seu prolator. Precedentes.

- Compete à Justiça Estadual processar e julgar o feito em que se busca indenização por dano moral em razão de doença profissional. Precedentes do STJ."

(TRF 4ª Região, 2ª Seção, Embargos Infringentes na Apelação Cível 77049, Processo 200304010373768-PR, DJU de 05/01/2005, p. 81, Relator Juiz EDGARD ANTÔNIO LIPPMANN JÚNIOR, decisão por maioria).

Assim, presentes os requisitos do art. 530 do CPC, admito os embargos infringentes.

Nos termos dos arts. 533 do CPC e 260, §2º, do Regimento Interno desta Corte, providencie-se o sorteio de novo relator.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041241-71.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.041241-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ANA MARIA MERENCIANO DE CARVALHO
ADVOGADO : VALDEMAR LESBAO DE SIQUEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JAMIL JOSE SAAB
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 99.00.00069-0 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DESPACHO

Fls. 218/231- Manifeste-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Intime-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000925-18.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.000925-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDECI DE SOUZA

ADVOGADO : JOSE RONALDO DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00009251820014036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Anote-se o pedido de preferência.

O acervo atual deste gabinete passou à esta relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a data de distribuição dos recursos.

Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.

Prossiga-se o feito.

Int.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043084-37.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.043084-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : WASHINGTON LUIZ CONCEICAO
ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ILO WILSON MARINHO GONCALVES JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.00.00034-0 1 Vr ITUVERAVA/SP

DESPACHO

Fls. 394/398 - Dê-se vista ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Após, aguarde-se oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento.

Intime-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000510-74.2003.4.03.6115/SP

2003.61.15.000510-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ARGEO BOMBEIRO FILHO
ADVOGADO : PALMIRIA FATIMA ITALIANO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP

DESPACHO

Anote-se o pedido de preferência.

O acervo atual deste gabinete passou à esta relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a data de distribuição dos recursos.

Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.

Prossiga-se o feito.

Int.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004925-56.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.004925-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : MARIA CRISTINA FREITAS SARAIVA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : RODRIGO RODRIGUES
: THIAGO RODRIGUES DOS SANTOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Oficie-se ao INSS para que junte aos autos os processos administrativos de NB 113.145.587-5 e 129.116.337-6.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009356-51.2005.4.03.6102/SP

2005.61.02.009356-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAPHAEL VIANNA RODRIGUES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VICENTE CATULO DOS SANTOS FILHO
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00093565120054036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Fls. 288 - Aguarde-se oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento.

Int.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010394-80.2005.4.03.6108/SP

2005.61.08.010394-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : YVES SANFELICE DIAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PAULO HENRIQUE DA SILVA incapaz
ADVOGADO : MICHEL DE SOUZA BRANDAO e outro
REPRESENTANTE : APARECIDA RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : MICHEL DE SOUZA BRANDAO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

DESPACHO

Fls. 207 - Aguarde-se oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento.

Int.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003352-46.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.003352-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MANOEL FARIA DOS SANTOS
ADVOGADO : AMAURI SOARES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00033524620054036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Anote-se o pedido de preferência.

O acervo atual deste gabinete passou à esta relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a data de distribuição dos recursos.

Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.

Prossiga-se o feito.

Int.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0278151-13.2005.4.03.6301/SP

2005.63.01.278151-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUERI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE BUENO DA SILVA
ADVOGADO : DANILO PEREZ GARCIA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 02781511320054036301 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Anote-se o pedido de preferência.

O acervo atual deste gabinete passou à esta relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a data de distribuição dos recursos.

Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.

Prossiga-se o feito.

Int.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031761-93.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.031761-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PAULO ROBERTO ALVES
ADVOGADO : PEDRO FERNANDES CARDOSO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG. : 03.00.00046-6 3 Vr BOTUCATU/SP

DESPACHO

Fls. 190/192 - Dê-se vista ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.
Após, aguarde-se oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento.
Intime-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007248-15.2006.4.03.6102/SP

2006.61.02.007248-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA SENE TAMBURUS SCARDOELLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SEBASTIAO CARLOS LEAL
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro

DESPACHO

Anote-se o pedido de preferência.

O acervo atual deste gabinete passou à esta relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a data de distribuição dos recursos.

Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.

Prossiga-se o feito.

Int.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013937-75.2006.4.03.6102/SP

2006.61.02.013937-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE MARIO SOEIRA
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA SENE TAMBURUS SCARDOELLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DESPACHO

Fls. 279 - Aguarde-se oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento.

Int.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012634-17.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.012634-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : VERA LUCIA DOS SANTOS
ADVOGADO : JANETE PIRES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO MICHELUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Fls. 215 - Aguarde-se oportuno julgamento conforme despacho de fls. 212 .

Int.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004867-82.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.004867-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIELLA CARLA FLUMIAN MARQUES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE BENEDITO RIBEIRO
ADVOGADO : ELISANGELA LINO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DESPACHO

Fls. 107 - Tendo em vista que a petição de fls. 103/105 não se referem ao presente feito, determino o desentranhamento e posterior devolução à sua subscritora, bem como torno sem efeito o despacho de fls. 106 e a manifestação da autarquia às fls. 109/110.

Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021895-27.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.021895-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GERALDA MARIA DE JESUS PEREIRA
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 05.00.00074-7 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DESPACHO

Anote-se o pedido de preferência.

O acervo atual deste gabinete passou à esta relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a data de distribuição dos recursos.

Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.

Prossiga-se o feito.

Int.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001914-72.2007.4.03.6002/MS

2007.60.02.001914-7/MS

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ROGERIO DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PEDRO CARREIRO NETO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALEXANDRE MAGNO CALEGARI PAULINO e outro
No. ORIG. : 00019147220074036002 2 Vr DOURADOS/MS

DESPACHO

Aguarde-se oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento.

Int.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009385-21.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.009385-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : ORESTES DAL COL PASSOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : JENNER BULGARELLI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00093852120074036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Presentes os pressupostos legais, recebo os embargos infringentes opostos pelo INSS às fls. 199/203.

A teor do disposto no art. 531 do Código de Processo Civil, dê-se vista à parte autora para as contra-razões, no prazo legal.

Após, prossiga-se para os fins do disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno deste Tribunal.

Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014018-02.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.014018-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOAO ALBINO VALERIO DA CUNHA
ADVOGADO : MARIA SALETE BEZERRA BRAZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 05.00.00090-2 2 Vr ARARAS/SP

DESPACHO

Anote-se o pedido de preferência.

O acervo atual deste gabinete passou à esta relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a data de distribuição dos recursos.

Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.

Prossiga-se o feito.

Int.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040820-37.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.040820-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELENICE DE ALMEIDA PINHEIRO e outros
: JONATAN DE ALMEIDA PINHEIRO
: WESLEY ALAN DE ALMEIDA PINHEIRO
ADVOGADO : ANDREIA DE MORAES CRUZ
SUCEDIDO : JOAO ALCIDES PINHEIRO falecido
No. ORIG. : 07.00.00212-8 2 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Presentes os requisitos do art. 530 do CPC, admito os embargos infringentes.

Nos termos do arts. 533 do CPC e 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, providencie-se o sorteio de novo relator.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001655-34.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.001655-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE BISPO LEITE
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALTER SOARES DE PAULA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00016553420084036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Fls. 287 - Aguarde-se oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento.

Int.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004673-63.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.004673-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : CICERO ROSA DOS SANTOS
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA SENE TAMBURUS SCARDOELLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Anote-se o pedido de preferência.

O acervo atual deste gabinete passou à esta relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a data de distribuição dos recursos.

Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.

Prossiga-se o feito.

Int.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009600-23.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.009600-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ENEDINA BISPO FERREIRA
ADVOGADO : OSVALDO DOMINGUES DE SOUSA
: MAYRA DOMINGUES DE SOUSA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00096002320084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Fls. 330/332 e 333/337 - Retifique-se a autuação.

2. Anote-se o pedido de preferência.

O acervo atual deste gabinete passou à esta relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a data de distribuição dos recursos.

Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.

Prossiga-se o feito.

Int.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001299-24.2008.4.03.6301/SP

2008.63.01.001299-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : LUIZ CARLOS STOCCO
ADVOGADO : GABRIEL DE SOUZA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00012992420084036301 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 319/320 - Aguarde-se oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento.

Int.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002188-05.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.002188-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA OLIVEIRA SOARES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLEONICE DE LIRA GOMES
ADVOGADO : TANIA CRISTINA NASTARO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 08.00.00067-6 3 Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

Fls. 265/385 - Dê-se vista ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Após, aguarde-se oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento.

Intime-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028843-14.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.028843-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DARCI ANTUNES DE CAMPOS
ADVOGADO : MARCELO BASSI
No. ORIG. : 08.00.00171-9 3 Vr TATUI/SP

DESPACHO

Fls. 151/162 - Dê-se vista ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.
Após, aguarde-se oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento.
Intime-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034216-26.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.034216-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE DAS GRACAS CORREIA
ADVOGADO : PEDRO FERNANDES CARDOSO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG. : 03.00.00031-0 1 Vr BOTUCATU/SP

DESPACHO

Anote-se o pedido de preferência.

O acervo atual deste gabinete passou à esta relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a data de distribuição dos recursos.

Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.

Prossiga-se o feito.

Int.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005446-74.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.005446-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO BUENO MENDES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALBERTO FRANCISCO SOBRINHO
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00054467420094036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Fls. 249 - Aguarde-se oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento.

Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00033 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005790-55.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.005790-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : JULIO CESAR CASSANDRO PONCE
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WOLNEY DA CUNHA SOARES JR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00057905520094036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Fls. 229 - Aguarde-se oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento.

Int.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007420-28.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.007420-1/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : JOSE APARECIDO FERREIRA
ADVOGADO : ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00074202820094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Folhas: 133/138: apresentados novos documentos e pedido de desistência do feito, abra-se vista ao INSS para manifestar-se.

Prazo: 10 (dez) dias.

Int.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010407-07.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.010407-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUERI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IZABEL RODRIGUES COSTA incapaz
ADVOGADO : MIRELLA MARIE KUDO (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : MARIA DA CONCEICAO RODRIGUES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00104070720094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

F. 115/119:

Considerando a antecipação da tutela jurídica na r. sentença de fls. 84/86vº e o recebimento do recurso de apelação, quanto a antecipação da tutela, no efeito devolutivo (f. 96), **determino ao INSS o imediato** restabelecimento do benefício em favor da parte autora, como determinado na r. sentença recorrida, até o julgamento do recurso interposto nestes autos.

Deverá, ainda, a autarquia previdenciária comprovar o cumprimento desta ordem, no prazo de 10 (dez) dias. Int.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003571-94.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.003571-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JURANDY JAMES FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : AURELIA ALVES DE CARVALHO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00035719420094036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Fls. 192/212 - Dê-se vista ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Após, aguarde-se oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento.

Intime-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017712-08.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.017712-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : MARIA ROSA DA SILVA DOMINGUES
ADVOGADO : VALMIR MAZZETTI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 07.00.00016-9 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DESPACHO

Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (documento anexo), verifico que o benefício de auxílio-doença recebido pelo(a) autor(a) MARIA ROSA DA SILVA DOMINGUES (NB 130.977.164-0) foi cessado por óbito em 05.07.2011.

Aguarde-se por 30 (trinta) dias a juntada da Certidão de Óbito do(a) autor(a) e eventual habilitação dos herdeiros. Int.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020775-41.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.020775-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS DOS SANTOS PAVIONE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO BATISTA CARNEIRO
ADVOGADO : DANIELA DO NASCIMENTO SANTOS SÓRIA
No. ORIG. : 07.00.00127-3 1 Vr JACAREI/SP

DESPACHO

Fls. 177/178 - Dê-se vista ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Após, aguarde-se oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento.

Intime-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001885-08.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.001885-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE JESUS DE SOUZA
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA MORENO BERNARDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018850820104036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Fls. 255 - Aguarde-se oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento.

Int.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006231-50.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.006231-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : VALDIR JONAS DA SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00062315020104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 140/141 - Aguarde-se oportuno julgamento conforme despacho de fls. 138.

Int.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020258-26.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020258-3/SP

AGRAVANTE : DULCE MARTINS VERNDL
ADVOGADO : JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00022709120034036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pela União contra decisão de fls. 56/59, a qual deu provimento ao agravo de instrumento da parte autora para afastar a observância do teto previdenciário na renda mensal do benefício de pensão por morte de anistiado.

Sustentando a parte agravante, em suma, a impossibilidade de julgamento do recurso por decisão monocrática do relator, argumenta que é parte ilegítima para figurar no pólo passivo do feito, devendo o benefício se limitar ao teto.

É o relatório.

DECIDO.

Esta C. Corte já tem assentado o entendimento de que a matéria aqui controvertida, relativa aos direitos de ordem pecuniária ou outros reconhecidos a anistiados políticos pela legislação (Lei nº 6.683/1979, Emenda Constitucional nº 26/85, art. 8º do ADCT da CF/88; Lei nº 8.213/91, art. 150; Lei nº 10.559/2002; Decreto nº 611/92, arts. 125/136; Decreto nº 2.172/97, arts. 117/129; e Decreto n. 4.987/2003), não possui natureza previdenciária, mas sim indenizatória dos danos morais e materiais causados por atos de exceção praticados pelo regime militar, com fundamento constitucional e administrativo (responsabilidade estatal), motivo pelo qual a competência para processo e julgamento do feito neste E. Tribunal é atribuída à C. 2ª Seção, nos termos do art. 10, § 2º, I, do Regimento Interno.

Nesses termos, os seguintes precedentes:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PENSIONISTA DE ANISTIADO POLÍTICO. ISENÇÃO CONCEDIDA PELA LEI 10.559/2002, REGULAMENTADA PELO DECRETO N. 4.897/2003.

1. *Busca-se no presente mandado de segurança a suspensão dos descontos efetuados na fonte a título de imposto de renda do montante percebido por pensionistas de anistiado político, invocando, para tanto, a isenção daquela exação instituída pela Lei de Anistia - Lei n. 10.559/2002.*

2. *Consolidou-se no Superior Tribunal de Justiça a orientação pela ilegitimidade do Ministro do Estado da Defesa e dos Comandantes das Forças Armadas para figurarem como autoridades impetradas, em mandado de segurança que verse sobre o desconto do imposto de renda sobre proventos e pensões militares, notadamente quando decorrentes de anistia política. Todavia, tendo em vista o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento do recurso ordinário aviado pelas impetrantes contra decisão que extinguiu o presente feito sem julgamento do mérito, impõe-se o exame da controvérsia de fundo da impetração.*

3. *A Lei n. 10.559/2002, que instituiu o regime jurídico do anistiado político, preconiza em seu art. 9º a isenção do imposto de renda, tendo em vista a natureza indenizatória da reparação econômica a ser paga aqueles que foram anistiados políticos nos termos dessa novel legislação.*

4. *No pertinente aos anistiados por leis que antecederam a Lei 10.559/2002 (como no caso dos autos, em que as impetrantes são pensionistas de anistiado político com fundamento no Decreto Legislativo n. 18, de 15 de dezembro de 1961), a Lei n. 10.559/02 estabeleceu, em seu art. 19, o pagamento de aposentadoria ou pensão excepcional relativa aos já anistiados políticos, sem solução de continuidade, até a sua substituição pelo regime de prestação mensal, permanente e continuada, instituído pela legislação em referência.*

5. *A matéria foi disciplinada pelo Decreto n. 4.987/2003, o qual, em seus arts. 1º e 2º, estabeleceu que o benefício isencional alcança também os pagamentos aos anistiados de que trata o artigo 19 da Lei, mesmo antes de que tenha se operado a "substituição" ali referida.*

6. *Assim, considerando o disposto nos dispositivos legais citados, é manifesta a extensão do benefício da isenção do imposto de renda às prestações pecuniárias devidas aos beneficiados pela anistia por legislação anterior à Lei 10.559/2002, cuja natureza jurídica é idêntica àquela tratada na novel legislação.*

7. *Apreciando a questão, já decidiu esta Primeira Seção que "[e]mbora o Decreto 4.897/2003 não tenha se referido à isenção da contribuição previdenciária incidente sobre a pensão militar, não há porque dar a essa isenção, prevista no caput do art. 9º da Lei 10.559/2002, um tratamento jurídico diferente do que foi reconhecido como devido à isenção referida no parágrafo único daquele artigo. Ubi eadem legis ratio, ibi eadem legis dispositio. Se, relativamente à isenção do imposto de renda, não se faz diferença entre os anistiados que requererem e os que não requereram a "substituição" de que trata o art. 19 da Lei 10.559/02, não há nenhuma razão lógica ou jurídica para estabelecer tal distinção quando se interpreta o benefício da isenção da contribuição previdenciária". (MS 9543/DF, Relator Ministro Teori Zavascki, DJ de 13.9.2004).*

8. *Cumpra acrescentar que não há óbices legais para que o regime isencional do imposto de renda sobre os proventos de anistiados políticos seja aplicado aos seus pensionistas, nos moldes da Lei 10.559/2002, mesmo no caso daqueles que ainda não estivessem submetidos à "substituição do regime", prevista no art. 19 da mencionada lei. Precedentes: MS 10967 / DF, rel. Ministro Luiz Fux, DJ 20/2/2006 ; MS 11038 / DF, rel.*

Ministro João Otávio de Noronha, DJ 14.8.2006. 9. Segurança concedida.

(STJ, 1ª Seção, vu. MS 200502104845, MS 11297. Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES. DJE 29/04/2010, J. 14/04/2010).

DIREITO CONSTITUCIONAL - APOSENTADORIA EXCEPCIONAL DE ANISTIADO POLÍTICO - ADCT, ARTIGO 8º, § 5º - LEI Nº 8.213/91, ARTIGO 150 E LEI Nº 10.559/2002 - LEGITIMIDADE DOS DECRETOS Nº 611/92 E 2.172/97 - EXIGÊNCIA INDEVIDA, PELO DECRETO Nº 3.048/99, DE OBSERVÂNCIA DE REQUISITOS DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS - BENEFÍCIO DEVIDO - APELAÇÃO PROVIDA.

I - Inaplicável a remessa oficial, pois o valor da causa (R\$ 12.001,00 em 08.01.2003) é inferior ao limite instituído no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

II - A anistia política do art. 8º, § 5º, do ADCT da Constituição Federal de 1988, foi assegurada "aos servidores públicos civis e aos empregados em todos os níveis de governo ou em suas fundações, empresas públicas ou empresas mistas sob controle estatal, exceto nos Ministérios militares, que tenham sido punidos ou demitidos por atividades profissionais interrompidas em virtude de decisão de seus trabalhadores, bem como em decorrência do Decreto-Lei nº 1.632, de 4 de agosto de 1978, ou por motivos exclusivamente políticos, assegurada a readmissão dos que foram atingidos a partir de 1979," com efeitos financeiros a partir da promulgação da Constituição aos 05.10.1988, objetivando anular os efeitos maléficis sofridos no período de 18.09.1946 até a promulgação da Constituição aos 05.10.1988. Esta anistia, porém, não assegura a aposentadoria excepcional ou reparação especial ao trabalhador.

III - O direito à aposentadoria excepcional de anistiado foi previsto no art. 150 da Lei nº 8.213/91, cujo dispositivo delegou ao regulamento a fixação das condições de seu deferimento, o que se deu pelo Decreto nº 611/92 (arts. 125/136) e depois pelo Decreto nº 2.172/97 (arts. 117/129), os quais, em síntese, dispuseram que o benefício "independe da implementação dos pressupostos da legislação da Previdência Social, tais como tempo de serviço mínimo e carência, e o seu valor não decorre de salário-de-benefício" (respectivamente, arts. 127 e 119), com o que se verificava a sua natureza essencialmente indenizatória, não previdenciária.

IV - Contudo, o Decreto nº 3.048, de 06.05.1999, que em seus artigos 60, inciso VII e §§ 5º a 8º, e 181, § único, passou a dispor que a aposentadoria excepcional de anistiado estava sujeita aos mesmos requisitos para os benefícios previdenciários, somente contando como tempo de serviço o período de afastamento das atividades por motivo abrangido pela anistia.

V - Na seqüência, a matéria ganhou novos contornos com a Medida Provisória 2.151, de 31/05/01 (reeditada duas vezes), substituída pela Medida Provisória nº 65/2002, esta última convertida na Lei nº 10.559, de 13.11.2002, a qual estabeleceu o novo Regime do Anistiado Político, no âmbito do qual, dentre outros benefícios de caráter indenizatório dos efeitos dos atos de perseguição política previstos no art. 8º do ADCT/CF/88, criou a "reparação econômica, de caráter indenizatório, em prestação única ou em prestação mensal, permanente e continuada" (art. 1º, inciso II), extinguindo então a aposentadoria e a pensão excepcional do anistiado do art. 150 da Lei nº 8.213/91, substituindo tais benefícios que vinham sendo pagos pelo INSS pela reparação econômica em prestação mensal, permanente e continuada" (art. 19).

VI - No caso desta ação, a autora apresentou, ao INSS, pedido de aposentadoria excepcional de anistiado em 1999, sob a égide do Decreto nº 3.048, de 06.05.1999, tendo sido indeferido o pedido ao fundamento da "falta de tempo de serviço", enquanto que na sentença, ora recorrida, o Juízo entendeu que não fazia jus ao benefício porque antes mesmo da Constituição Federal os efeitos da demissão já haviam sido superados pela readmissão da autora pela VASP, sob pena de enriquecimento ilícito.

VII - Para a obtenção da aposentadoria excepcional do art. 150 da Lei nº 8.213/91, nos termos deste próprio dispositivo legal e dos Decretos nº 611/92 e 2.172/97, bastava a comprovação de anistiado político, não precisando comprovar os requisitos dos benefícios previdenciários (tempo de serviço, carência etc. - arts. 127 e 119 dos decretos, respectivamente). Rejeita-se, assim, a tese do INSS de inconstitucionalidade da delegação e das regras instituídas nos Decretos nº 611/92 e 2.172/97, ao entendimento de que estes decretos teriam estabelecido regras do benefício não previstas em lei.

VIII - Ilegal o Decreto nº 3.048/99, que passou a exigir do anistiado o cumprimento dos requisitos dos benefícios previdenciários para a obtenção da aposentadoria excepcional do art. 150 da Lei nº 8.213/91, em afronta ao texto desta lei. Há de prevalecer, portanto, a regulamentação constante do anterior Decreto nº 2.172/97.

IX - A convalidação operada pela Lei nº 10.559/2002, relativa aos benefícios de aposentadoria ou pensão excepcional de anistiados que haviam sido deferidos e vinham sendo pagos pelo INSS (art. 19), corrobora a interpretação ora firmada, reforçada pela constatação que somente assim se daria tratamento isonômico a todos os que fizeram suas postulações da aposentadoria excepcional ao INSS antes da referida Lei, seja sob a égide dos Decretos nº 611/92 e 2.172/97, seja sob a vigência do Decreto nº 3.048/99, dispensando-se o dever de observância aos requisitos previstos para os demais benefícios previdenciários, mesmo porque não se trata de benefícios com a mesma natureza.

X - Indevido o indeferimento do benefício da autora pelo INSS, já que sua condição de anistiada política, único requisito exigido na lei, foi comprovada junto ao INSS no pedido administrativo. E não se pode falar em enriquecimento sem causa, pois a aposentadoria excepcional do anistiado político foi prevista em lei, buscando

reparar aqueles atingidos pelos atos de exceção e, se não houve estabelecimento de restrições para a obtenção do benefício na própria lei, descabe ao intérprete, no caso, o Poder Judiciário, fazê-lo sob argumento de razoabilidade, já que não se vislumbra parâmetro de confrontação constitucional que dê sustentação à restrição da proteção ao anistiado que, inclusive, mereceu amparo constitucional e cujos termos acabou sendo convalidada pela superveniente Lei nº 10.559/2002.

XI - Precedentes desta Corte Regional.

XII - Apelação provida, reformando a sentença para julgar a ação procedente, condenando os réus a instituírem o benefício de aposentadoria excepcional de anistiado, nos termos do art. 150 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (14.09.1999), pagando parcelas vencidas com correção monetária nos termos do Manual de Cálculos desta Justiça Federal e incidência de juros legais de 1% ao mês (art. 406 do Código Civil/2002 c.c. art. 161, §1º), desde a citação (Código de Processo Civil, art. 219), até o advento da nova regra do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação dada pela Lei nº 11.960/2009, em vigor desde a publicação no DOU de 30.6.2009, quando os juros e a correção monetária passaram a ser regidos pelos índices da caderneta de poupança, em substituição a qualquer outro.", condenando os réus ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados, considerando tratar-se de questão meramente de direito, sem instrução processual, no valor de 10% (dez por cento) dos débitos em atraso até a data desta sentença, metade para cada qual, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

(TRF3, 3ª Turma, vu. AC 00027317520034036100, AC 1363957. Rel. JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO. e-DJF3 Judicial 1 18/10/2010, p. 403, J. 30/09/2010)

MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - ARTIGO 462 DO CPC - IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE - APOSENTADORIA EXCEPCIONAL - LEI Nº 10.559/2002 - DECRETO Nº 4.897/03 - ISENÇÃO ESTENTIDA AOS ANISTIADOS POLÍTICOS PELA LEI Nº 6.683/79.

1- Nos termos do disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil, qualquer fato superveniente que venha influenciar no direito postulado deve ser levado em consideração pelo Juiz, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença ou o acórdão.

2- O artigo 19 da Lei nº 10.559/02, que instituiu o Regime do Anistiado Político, disciplinou a respeito dos benefícios decorrente de anistia política concedida anteriormente, estabelecendo que o pagamento de aposentadoria ou pensão excepcional relativa aos já anistiados políticos, que vinha sendo efetuado pelo INSS e demais entidades públicas, bem como por empresas, mediante convênio com o referido instituto, seria mantido, sem solução de continuidade, até a sua substituição pelo regime de prestação mensal, permanente e continuada, instituído por esta Lei.

3- O Decreto nº 4.897/03, que regulamentou a Lei nº 10.559/02, dispôs que, a partir de 29 de agosto de 2002, os valores pagos a título de indenização a anistiados políticos são isentos do Imposto de Renda, nos termos do parágrafo único do art. 9º da Lei nº 10.559/02, incluindo as aposentadorias, pensões ou proventos de qualquer natureza pagos aos já anistiados políticos, civis ou militares, nos termos do art. 19 do mesmo diploma legal.

4- O benefício da isenção do imposto de renda atinge os anistiados políticos beneficiados pela Lei nº 6.683/79, a partir de 29 de agosto de 2002.

5- Precedentes do C. STJ: REsp 1110792/DF, Rel. Ministra ELIANA CALMON, 2ª Turma, julgado em 14/04/2009, DJe 08/05/2009; REsp 948.367/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, 2ª Turma, julgado em 21/08/2007, DJ 07/02/2008 p. 1; MS 10.822/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, 1ª Seção, julgado em 26/10/2005, DJ 21/11/2005 p. 113.

6- Apelação a que se dá parcial provimento. Segurança parcialmente concedida.

(TRF3, 6ª Turma, vu. AMS 00336748020004036100, AMS 235874. Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LAZARANO NETO. e-DJF3 Judicial 1 28/09/2009, p. 161, J. 20/08/2009)

AÇÃO ORDINÁRIA. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. APOSENTADORIA, PENSÕES OU PROVENTOS DE QUALQUER NATUREZA RECEBIDOS POR ANISTIADOS POLÍTICOS EM VIRTUDE DA LEI Nº 6.683/79. ISENÇÃO. ALCANCE DA LEI Nº 10.559/02 E DECRETO Nº 4.897/03.

1. A questão da isenção de imposto de renda incidente sobre aposentadoria, pensões, proventos de qualquer natureza concedida por anistia política a civis ou militares, mesmo antes da Lei nº 10.559/02, encontra-se superada, consoante Decreto nº 4.897/03.

2. Aposentadoria excepcional e pensão concedida nos termos da Lei nº 6.683/79, ainda não submetida à substituição de regime, é alcançada pela isenção de imposto de renda, constante do art. 9º, parágrafo único, da Lei nº 10.559/02 que regulamentou o art. 8º, do ADCT.

3. Precedentes do E. STJ.

4. Quando da liquidação, deve a autoria carrear os documentos necessários para evidenciar que os valores retidos não foram alvos de restituição administrativa no momento correlato, devendo abater-se importâncias que tenham sido alvo da mesma ou de compensações posteriores.

5. Em se tratando de imposto de renda sujeito, portanto, a regras específicas em vista da restituição anual, necessária a observância destas disposições legais até o final do exercício em que a declaração foi entregue, inclusive no tocante a atualização monetária, que prosseguirá fluindo desde então consoante as balizas judiciais

adotadas em caráter geral.

6. A correção monetária incidirá desde a retenção indevida dos saldos balizados, até o efetivo pagamento e, incidindo a UFIR até dezembro/95, com a incorporação, a partir de janeiro/96, exclusivamente da Taxa SELIC. Por tratar-se de fator cumulativo de juros e correção monetária, não se coloca a discussão quanto aos juros de mora, que incidem somente a partir do trânsito em julgado, uma vez que já contemplados na referida taxa.

7. Apelação da autoria a que se dá parcial provimento.

(TRF3, 3ª Turma, vu. AC 00094379120054036104, AC 1263161. Rel. JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN. e-DJF3 Judicial 2 13/01/2009, p. 631, J. 27/11/2008)

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. APOSENTADORIA EXCEPCIONAL DE ANISTIADO POLÍTICO. CARÁTER INDENIZATÓRIO DO BENEFÍCIO PERCEBIDO. NATUREZA ADMINISTRATIVA DA DEMANDA. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA 4ª VARA FEDERAL DE SANTOS/SP.

- Não é das varas especializadas em matéria previdenciária a competência para apreciar demanda em que se pretende o restabelecimento, sem as limitações impostas pelo Decreto 2.172/97, do valor de benefício mensalmente percebido por anistiado político.

- Caráter administrativo da lide, à vista da natureza indenizatória das quantias pagas a título de aposentadoria em regime excepcional (Lei 6.683/79, regulamentada pelo Decreto 84.143/79; Emenda Constitucional 26/85; artigo 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Federal de 1988; artigo 150 da Lei 8.213/91; Decretos 357/91, 611/92 e 2.171/97).

- Inteligência da Lei 10.559, de 13 de novembro de 2002: abrangência de todas as formas de reparação aos albergados pela anistia política. Normas sucessivamente outorgadas ao longo do tempo, com a concessão de benefícios como meio de reparação econômica, de modo a ressarcir os danos materiais e morais acarretados pelos atos institucionais de exceção decorrentes de regimes anteriores, no período intermediado entre as Constituições da República de 1946 a 1988.

- Inexistência de marco temporal com repercussão direta na aferição da competência para julgar as causas relacionadas aos vencidos políticos. Impossibilidade da Lei de Anistia ser extinta, modificada ou ter seus efeitos reduzidos por legislação posterior, sob pena de violação ao princípio da isonomia.

- Indenizações arbitradas que não podem ser confundidas com benefícios de ordem previdenciária, na medida em que os valores regularmente recebidos pelos anistiados não são pagos pelos cofres da Previdência Social, nem sequer seguem as regras das leis securitárias, tais como implementação de tempo de serviço ou idade mínimos, cumprimento de carência, limitação a teto máximo e existência de dotações próprias e fonte de custeio.

- Prevalência da competência do juízo com atribuições residuais, reservando-se às varas especializadas os feitos distribuídos com o objetivo de alcançar a proteção previdenciária do Estado.

(TRF3, Órgão Especial, maioria. CC 00004065520074030000, CC 9994. Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA. DJU 18/02/2008, p. 541. J. 09/01/2008)

PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - APOSENTADORIA ESPECIAL - ANISTIADO POLÍTICO - CARÁTER INDENIZATÓRIO - INCOMPETÊNCIA DA VARA PREVIDENCIÁRIA - COMPETÊNCIA DA VARA FEDERAL.

I - Desde a edição das normas que antecederam a Lei nº 10.559/02, já estava sedimentado o caráter indenizatório da aposentadoria excepcional, porquanto não se sujeitava aos critérios adotados para a concessão de aposentadoria pelo Regime Geral da Previdência, assim como havia expressa previsão acerca da responsabilidade da União Federal pelo encargo.

II - A aposentadoria excepcional, que dispensa qualquer contribuição para o custeio da Seguridade Social, não assume as galas de benefício atrelado à Previdência Social, sendo custeado pelo Tesouro Nacional, em rubrica específica do Orçamento da União, que repassa o montante para o INSS por mera questão organizacional da máquina administrativa.

III - Precedentes desta Corte. IV - Conflito Negativo de Competência improcedente.

(TRF 3ª Região, Órgão Especial, maioria. CC 200403000074837, CC 6105. Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES. DJF3 13/05/2008. J. 09/04/2008)

Ante todo o exposto, em função da ausência de competência deste relator para apreciar o presente, declaro sem efeito a decisão de fls. 56/59 e determino a remessa dos presentes autos à UFOR, para redistribuição a um dos Gabinetes integrantes da C. 2ª Seção deste Tribunal, com nossas homenagens e observadas as cautelas de praxe. Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário. Cumpra-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANO FERNANDES SEGURA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IZABEL LOURENCO DA SILVA
ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
No. ORIG. : 06.00.00096-0 1 Vr BEBEDOURO/SP

DESPACHO

Fls. 222/226: Trata-se de agravo regimental interposto pelo INSS contra despacho de fls. 219/220 que encaminhou os autos ao Desembargador Federal Nelson Bernardes para que apresente, se assim entender, a declaração de voto vencido.

Alega o agravante que a decisão atacada busca suprir a inação da parte autora, que deixou de apresentar embargos de declaração, no prazo oportuno, para que houvesse a integração do julgado.

É o relatório. Decido.

O agravo não merece ser conhecido.

Dispõe o art. 162 do CPC que os atos do juiz constituirão em sentença, decisões interlocutórias e despachos. No §3º do mesmo artigo, preceitua que são despachos todos os demais atos do juiz praticados no processo, de ofício ou a requerimento da parte, a cujo respeito a lei não estabelece outra forma.

Por sua vez, o art. 504 do CPC dispõe que dos despachos não cabe recurso.

NELSON NERY JR (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 12ª edição), interpretando estes dispositivos, traz o conceito de despacho:

"Despacho. É todo e qualquer ato ordinatório do juiz, destinado a apenas dar andamento ao processo, sem nada decidir. Todos os despachos são de mero expediente e irrecorríveis, conforme determina o CPC 504" (...). Por não possuírem conteúdo decisório algum, os despachos são irrecorríveis (CPC 504). Contudo, se causar dano à parte ou interessado, não será despacho, mas decisão interlocutória, sendo impugnável pelo recurso de agravo." (pág. 522).

No caso dos autos, não é possível admitir o agravo regimental. Isso porque o ato pelo qual se consulta o magistrado, que integrou o colegiado em sessão de julgamento, acerca da intenção de apresentar declaração de voto vencido não se reveste de conteúdo decisório, porquanto não tem aptidão de causar prejuízo a qualquer das partes. Cuida-se de mero ato ordinatório, ínsito à regularidade da marcha processual e adequado ao fiel registro dos atos de julgamento.

Entendimento diverso consistiria em sonegar, ao magistrado que apresentou voto divergente, a oportunidade de apresentar, se assim entender, as razões em que se funda a sua convicção.

Ante o exposto, não conheço do agravo regimental.

Intimem-se.

Após, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040894-86.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.040894-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA CELIA FERREIRA MARTINS
ADVOGADO : ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVIO MARQUES GARCIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00053-7 1 Vr PEDREGULHO/SP

DESPACHO

Fls. 137/138 - Aguarde-se oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento.

Int.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000946-88.2011.4.03.6006/MS

2011.60.06.000946-6/MS

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : LUZIA MORTARI
ADVOGADO : RONEY PINI CARAMIT e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANIA BARROS MELGACO DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00009468820114036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DESPACHO

Fls. 92 - Aguarde-se oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento.

Int.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00045 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005080-61.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.005080-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : JOSE ALMEIDA DA SILVA
ADVOGADO : FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA PEREIRA CONDE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00050806120114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Fls. 166/167 - Dê-se ciência à parte autora acerca do cumprimento da determinação judicial pelo INSS.
Após, aguarde-se oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento.
Intime-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005846-08.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.005846-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : VERANICE TONETTI FUZARO
ADVOGADO : JAMES MARLOS CAMPANHA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00058460820114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Digam as partes, pelo prazo sucessivo de 05 (cinco) dias, sobre o extrato do CNIS do marido da autora e genitor do falecido - ARQUIMEDES FUZARO (doc. anexo), onde consta que sempre trabalhou e apenas passou a receber benefício previdenciário em 2012.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003957-10.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.003957-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : JOSE CARLOS ALVES
ADVOGADO : EDILSON RICARDO PIRES THOMAZELLA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00039571020114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Regularize o autor a petição de fls. 86/90 (recurso adesivo), uma vez que assinado por subscritor que não tem procuração nos autos, no prazo de 15 (quinze) dias.

Int.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008218-09.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.008218-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MANUEL FERREIRA LIMA SOBRINHO
ADVOGADO : FERNANDO DE OLIVEIRA SANTOS e outro
No. ORIG. : 00082180920114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Fls. 162/219 - Dê-se vista ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Após, aguarde-se oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento.

Intime-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012590-77.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.012590-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ALESSANDER JANNUCCI e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARINALDA RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : SHIRLEY SANCHEZ ROMANZINI e outro
CODINOME : MARINALDA RODRIGUES XAVIER
No. ORIG. : 00125907720114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fls. 105 - Determino ao INSS que cumpra a r. sentença de fls. 82/85, no sentido de implantar, no prazo improrrogável de 5 (cinco) dias, o benefício de pensão por morte concedido.

Comunique-se a Autarquia para pronto cumprimento, inclusive na pessoa da Superintendente Regional de São Paulo, Dra. Dulcina de Fátima Olgato Aguiar.

Intime-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025786-80.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025786-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ANTÓNIO SACCHETIM CERVO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA MARIA BONFIM DE OLIVEIRA

ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES
No. ORIG. : 10.00.00034-6 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DESPACHO

Fls. 173/174 - Dê-se vista ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.
Após, aguarde-se oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento.
Intime-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050402-22.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050402-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO RODRIGUES JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EUCLIDES JOAQUIM DE SOUZA
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 10.00.00250-3 2 Vr SERTAOZINHO/SP

DESPACHO

Anote-se o pedido de preferência.

O acervo atual deste gabinete passou à esta relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a data de distribuição dos recursos.

Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.

Prossiga-se o feito.

Int.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000603-55.2012.4.03.6007/MS

2012.60.07.000603-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : ADELAIDE ROSA
ADVOGADO : EMANUELLE ROSSI MARTIMIANO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SAYONARA PINHEIRO CARIZZI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006035520124036007 1 Vr COXIM/MS

DESPACHO

Tratando-se de pessoa não alfabetizada, a procuração "*ad judicium*" deve ser outorgada por instrumento público. A procuração anexada aos autos foi confeccionada por instrumento particular.

O STJ, apreciando questão análoga, posicionou-se no sentido de ensejar oportunidade para que a autora regularizasse sua representação processual.

Por outro lado, verifica-se que a autora é pobre na acepção jurídica do termo, razão pela qual lhe foi deferido o benefício da justiça gratuita.

Diante do exposto, intime-se pessoalmente a autora para que junte aos autos procuração por instrumento público, no prazo de 15 (quinze) dias.

Com o cumprimento, tornem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005141-82.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.005141-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ANDERSON RODRIGUES DOS SANTOS BIZARRIA
ADVOGADO : FERNANDO COSTA DE AQUINO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00051418220124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Fls. 111 - Dê-se ciência à parte autora acerca do cumprimento da determinação judicial pelo INSS. Após, aguarde-se oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento. Intime-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.
SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004402-40.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.004402-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : DIMAS TADEU VIEIRA
ADVOGADO : EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00044024020124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Fl. 197: Defiro. A decisão singular de fls. 140/144, confirmada pelo v. acórdão desta Turma de fl. 162, contém implícita em seu dispositivo a ordem de concessão da segurança pleiteada, haja vista a natureza mandamental da ação.

Assim, não havendo óbice legal para a execução provisória do *decisum* e atento ao efeito meramente devolutivo dos Recursos Especial e Extraordinário interpostos, oficie-se ao INSS para que proceda à implantação imediata do benefício assegurado, instruindo o ofício com o traslado das decisões de fls. 140/144, 160/162 e 175/176.

Intime-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00055 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001764-95.2012.4.03.6138/SP

2012.61.38.001764-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : PAULA TATIANA BOTELHO
ADVOGADO : LUCIENE PILOTTO DO NASCIMENTO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANDRE LUIS DA SILVA COSTA
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38°SSJ>SP
No. ORIG. : 00017649520124036138 1 Vr BARRETOS/SP

DESPACHO

Fls. 112/115 - Dê-se ciência à parte autora acerca do cumprimento da determinação judicial pelo INSS. Após, aguarde-se oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento.

Intime-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

2013.03.00.013203-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : JOSE DOS SANTOS DE MORAIS
ADVOGADO : MARCELO BRAZOLOTO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00012915920134036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ DOS SANTOS DE MORAIS contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu a antecipação de tutela objetivando a concessão de auxílio-doença.

Alega a parte agravante, em síntese, a existência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência. Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de antecipar os efeitos da tutela recursal.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao Relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao Relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

A parte agravante, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil. Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examine* e os requisitos da medida de urgência.

Não obstante a natureza alimentar dos benefícios previdenciários, cumpre esclarecer que a tutela antecipada requer pressupostos específicos para seu deferimento, dentre os quais se destaca a verossimilhança das alegações. *In casu*, os documentos que instruíram a inicial do presente recurso não se prestam ao convencimento inequívoco dessa exigência legal, e, dada a impossibilidade de dilação probatória do agravo, penso que o receio de lesão grave não decorreria propriamente do fato de a parte autora encontrar-se desprovida do benefício pleiteado, mas sim dos efeitos que possam resultar da decisão deste Tribunal se processado o feito sob a forma de instrumento, pois, ao que tudo indica, subsistiria na ação subjacente julgado desfavorável à pretensão do recorrente a respeito da medida ora postulada, inviabilizando sua reapreciação pelo Juízo de origem mesmo depois de oportunizada a produção de provas, sob o pálio do contraditório, que apontassem em sentido diverso, à conta do princípio da hierarquia das instâncias.

Ao contrário, se retido o agravo, poderá aquele Juiz reconsiderar sua decisão diante dos novos elementos e deferir a antecipação dos efeitos da tutela a qualquer momento, inclusive na sentença de mérito, o que afasta o caráter de irreparabilidade da lesão, porquanto implantado o benefício em comento.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma eleita pela parte agravante.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014551-09.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014551-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : MARIA DIVINA SILVA RODRIGUES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MARCO ANTÔNIO BARBOSA DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00009262120134036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA DIVINA SILVA RODRIGUES contra a r. decisão que, em mandado de segurança impetrado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu a liminar pleiteada objetivando a manutenção do benefício de pensão por morte.

Alega a parte agravante, em síntese, a existência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência.

Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de antecipar os efeitos da tutela recursal.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao Relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao Relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

A parte agravante, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que indeferiu a liminar requerida com amparo na jurisprudência tirada do art. 7º, II, da Lei nº 1533/51. Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examinem* e os requisitos da medida de urgência.

Não obstante a natureza alimentar das ações previdenciárias, cumpre esclarecer que a liminar em mandado de segurança requer pressupostos específicos para seu deferimento, dentre os quais se destaca a plausibilidade do direito invocado (*fumus boni juris*). Com efeito, os documentos que instruíram a inicial do presente recurso não se prestam ao convencimento da relevância desse fundamento, e, dada a impossibilidade da cognição plena do caso concreto (ressalte-se que se trata de exame sumário), penso que o receio de lesão grave não decorreria propriamente do fato de a parte impetrante encontrar-se desprovida do benefício pleiteado, mas sim dos efeitos que possam resultar da decisão deste Tribunal se processado o feito sob a forma de instrumento, pois, ao que tudo indica, subsistiria na ação subjacente julgado desfavorável à pretensão do recorrente a respeito da medida ora postulada, inviabilizando sua reapreciação pelo Juízo de origem mesmo depois exaurida a cognição que apontasse em sentido diverso, à conta do princípio da hierarquia das instâncias.

Ao contrário, se retido o agravo, poderá aquele Juiz reconsiderar sua decisão diante do convencimento do direito

vindicado e deferir a liminar a qualquer momento, sem olvidar-se, ainda, da natureza auto-executória da sentença que eventualmente conceda a ordem de segurança, o que afasta o caráter de irreparabilidade da lesão, porquanto atendida a pretensão em comento.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma que eleita pela parte agravante.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015887-48.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.015887-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SAYONARA PINHEIRO CARIZZI
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : AURIVALDO SILVEIRA DE LARA
ADVOGADO : WILLIAM ROSA FERREIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO GABRIEL DO OESTE MS
No. ORIG. : 08004882620138120043 1 Vr SAO GABRIEL DO OESTE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta por AURIVALDO SILVEIRA DE LARA, deferiu a antecipação da tutela objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença.

Alega a parte agravante, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência.

Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de suspender a eficácia da decisão recorrida.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

A Autarquia Previdenciária, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que antecipou os efeitos da tutela, nos moldes do art. 273 do Código de Processo Civil, providência esta que só tem razão de existir em situações excepcionais de risco àquele que se vale do Poder Judiciário a fim de ver atendida sua pretensão.

Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examinem* e os requisitos da medida de urgência.

A possibilidade de "lesão grave" ao recorrente desalenta à medida que o fundado receio de dano irreparável ou de

difícil reparação existe para o agravado que se favoreceu da tutela antecipada, ou seja, o dano ao erário, se concedido indevidamente o benefício, é proporcionalmente menor do que aquele experimentado pelo segurado se fosse devido e não pago, em razão da sua natureza eminentemente alimentar.

Sob outro aspecto, a "difícil reparação" dos efeitos da decisão impugnada deve situar-se no contexto na irreversibilidade do provimento antecipado, na condição de fator impeditivo. Ora, o parágrafo 4º do art. 273 do Código de Processo Civil prevê que "*A tutela antecipada poderá ser revogada ou modificada a qualquer tempo, em decisão fundamentada*". Conquanto a medida tenha caráter provisório e revogável, não se avista qualquer irreversibilidade fática intransponível, de vez que, ausentes os pressupostos, a manutenção do benefício será imediatamente interrompida e, desse modo, reposto o estado anterior. Quanto a eventuais parcelas indevidas, em que pese a irrepetibilidade dos alimentos (panorama no qual se inserem as verbas de natureza previdenciária), os postulados do solidarismo e da equidade na forma de participação no custeio, princípios esses que norteiam todo o sistema, asseguram as contingências causadas aos cofres previdenciários em decorrência da tutela impropriamente deferida, mantendo-os incólumes para o fim a que se prestam.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma que eleita pela Autarquia Previdenciária.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015992-25.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015992-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : EVA GALVAO DE OLIVEIRA SIMIAO
ADVOGADO : FABBIO PULIDO GUADANHIN
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE QUATA SP
No. ORIG. : 13.00.00052-0 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EVA GALVÃO DE OLIVEIRA SIMIÃO contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu a antecipação de tutela objetivando a concessão de auxílio-doença.

Alega a parte agravante, em síntese, a existência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência.

Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de antecipar os efeitos da tutela recursal.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao Relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à

evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao Relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

A parte agravante, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil. Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examine* e os requisitos da medida de urgência.

Não obstante a natureza alimentar dos benefícios previdenciários, cumpre esclarecer que a tutela antecipada requer pressupostos específicos para seu deferimento, dentre os quais se destaca a verossimilhança das alegações. *In casu*, os documentos que instruíram a inicial do presente recurso não se prestam ao convencimento inequívoco dessa exigência legal, e, dada a impossibilidade de dilação probatória do agravo, penso que o receio de lesão grave não decorreria propriamente do fato de a parte autora encontrar-se desprovida do benefício pleiteado, mas sim dos efeitos que possam resultar da decisão deste Tribunal se processado o feito sob a forma de instrumento, pois, ao que tudo indica, subsistiria na ação subjacente julgado desfavorável à pretensão do recorrente a respeito da medida ora postulada, inviabilizando sua reapreciação pelo Juízo de origem mesmo depois de oportunizada a produção de provas, sob o pálio do contraditório, que apontassem em sentido diverso, à conta do princípio da hierarquia das instâncias.

Ao contrário, se retido o agravo, poderá aquele Juiz reconsiderar sua decisão diante dos novos elementos e deferir a antecipação dos efeitos da tutela a qualquer momento, inclusive na sentença de mérito, o que afasta o caráter de irreparabilidade da lesão, porquanto implantado o benefício em comento.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma que eleita pela parte agravante.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017033-27.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017033-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : ANTONIO DE ARO ORTEGA NETO
ADVOGADO : IGOR DOS REIS FERREIRA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00014903020134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANTONIO DE ARO ORTEGA NETO contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu a antecipação de tutela objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante a conversão em comum do tempo de serviço laborado sob condições especiais.

Alega a parte agravante, em síntese, a existência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência.

Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de antecipar os efeitos da tutela recursal.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao Relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar

lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao Relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

A parte agravante, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil. Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examine* e os requisitos da medida de urgência.

Não obstante a natureza alimentar dos benefícios previdenciários, cumpre esclarecer que a tutela antecipada requer pressupostos específicos para seu deferimento, dentre os quais se destaca a verossimilhança das alegações. *In casu*, os documentos que instruíram a inicial do presente recurso não se prestam ao convencimento inequívoco dessa exigência legal, e, dada a impossibilidade de dilação probatória do agravo, penso que o receio de lesão grave não decorreria propriamente do fato de a parte autora encontrar-se desprovida do benefício pleiteado, mas sim dos efeitos que possam resultar da decisão deste Tribunal se processado o feito sob a forma de instrumento, pois, ao que tudo indica, subsistiria na ação subjacente julgado desfavorável à pretensão do recorrente a respeito da medida ora postulada, inviabilizando sua reapreciação pelo Juízo de origem mesmo depois de oportunizada a produção de provas, sob o pálio do contraditório, que apontassem em sentido diverso, à conta do princípio da hierarquia das instâncias.

Ao contrário, se retido o agravo, poderá aquele Juiz reconsiderar sua decisão diante dos novos elementos e deferir a antecipação dos efeitos da tutela a qualquer momento, inclusive na sentença de mérito, o que afasta o caráter de irreparabilidade da lesão, porquanto implantado o benefício em comento.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma que eleita pela parte agravante.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019132-67.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019132-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : JOSE CARLOS DA CRUZ
ADVOGADO : DENISE DE CASSIA ZILIO ANTUNES e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00006869620104036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSE CARLOS DA CRUZ contra decisão que, em ação

revisional de benefício, com nova contagem do tempo de serviço, convertendo período comum para especial, indeferiu o pedido de expedição de ofícios aos ex-empregadores da parte autora, porquanto lhe compete trazer aos autos as provas dos fatos constitutivos do seu direito (art. 333, I, d CPC), mesmo porque não cabe ao Judiciário, até por conta do serviço público que presta e ante a evidente insuficiência de mão de obra em relação à demanda, cumprir as diligências que caberiam ao interessado para comprovação do seu direito.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que não tendo resultado os contatos telefônicos com a empregadora SBIB Hospital Albert Eisten a fim de obter o PPP, deve ser determinada sua apresentação pelo Poder Judiciário, nos termos dos artigos 358 e 360 do CPC, sob pena de violação aos princípios da celeridade, efetividade e eficiência.

É a síntese do necessário. Decido.

A prova do tempo de serviço laborado em condições especiais cabe ao interessado. Assim, somente se apresenta razoável a iniciativa do juiz, se demonstrada a inutilidade dos esforços na solicitação dos documentos que se deseja obter, tal como se dá em relação ao fornecimento de documentos pelos órgãos públicos.

Na hipótese, não existindo provas de que foram esgotados todos os meios para a obtenção do PPP pretendido, cabe a parte agravante diligenciar pessoalmente ou através do seu procurador à sua antiga empregadora para obter, diretamente, a documentação, podendo o Poder Judiciário agir, supletivamente, apenas nos casos de recusa comprovada daquela.

Por estas razões, não existindo perigo de dano irreparável ou de difícil reparação a colocar em risco o direito da parte recorrente.

Assim, converto este agravo de instrumento em retido, nos termos do inciso II do artigo 527 do mesmo Código.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019150-88.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019150-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : FELIPE APARECIDO DANTAS SANTOS incapaz
ADVOGADO : THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
REPRESENTANTE : VALDENIA DANTAS BARROS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 40002738920138260248 1 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FELIPE APARECIDO DANTAS, representada por sua genitora Valdenia Dantas Barros, contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu a antecipação de tutela objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal. Alega a parte agravante, em síntese, a existência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência.

Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de antecipar os efeitos da tutela recursal.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao Relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao Relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

A parte agravante, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil. Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examine* e os requisitos da medida de urgência.

Não obstante a natureza alimentar dos benefícios previdenciários, cumpre esclarecer que a tutela antecipada requer pressupostos específicos para seu deferimento, dentre os quais se destaca a verossimilhança das alegações. *In casu*, os documentos que instruíram a inicial do presente recurso não se prestam ao convencimento inequívoco dessa exigência legal, e, dada a impossibilidade de dilação probatória do agravo, penso que o receio de lesão grave não decorreria propriamente do fato de a parte autora encontrar-se desprovida do benefício pleiteado, mas sim dos efeitos que possam resultar da decisão deste Tribunal se processado o feito sob a forma de instrumento, pois, ao que tudo indica, subsistiria na ação subjacente julgado desfavorável à pretensão do recorrente a respeito da medida ora postulada, inviabilizando sua reapreciação pelo Juízo de origem mesmo depois de oportunizada a produção de provas, sob o pálio do contraditório, que apontassem em sentido diverso, à conta do princípio da hierarquia das instâncias.

Ao contrário, se retido o agravo, poderá aquele Juiz reconsiderar sua decisão diante dos novos elementos e deferir a antecipação dos efeitos da tutela a qualquer momento, inclusive na sentença de mérito, o que afasta o caráter de irreparabilidade da lesão, porquanto implantado o benefício em comento.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma eleita pela parte agravante.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019432-29.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019432-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : CLAUDINEI ALMEIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : CHRISTIAN JORGE MARTINS e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00031683720134036110 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Concedo ao(à) agravante o prazo de cinco dias para comprovar o deferimento da justiça gratuita ou recolher as custas nos termos da Resolução nº 411, de 21/12/2010, e da Resolução nº 426, de 14/09/2011, do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região.

Int.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019462-64.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019462-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIELA DE ANGELIS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JOAO VITOR DE FARIA incapaz
ADVOGADO : MARIA FERNANDA DA SILVA CARDOSO RUZZI e outro
REPRESENTANTE : CELIA MARA DE OLIVEIRA FARIA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00009826920134036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta por JOÃO VITOR DE FARIA, deferiu a antecipação da tutela objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

Alega a parte agravante, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência. Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de suspender a eficácia da decisão recorrida.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

A Autarquia Previdenciária, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que antecipou os efeitos da tutela, nos moldes do art. 273 do Código de Processo Civil, providência esta que só tem razão de existir em situações excepcionais de risco àquele que se vale do Poder Judiciário a fim de ver atendida sua pretensão.

Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examinem* e os requisitos da medida de urgência.

A possibilidade de "lesão grave" ao recorrente desalenta à medida que o fundado receio de dano irreparável ou de

difícil reparação existe para o agravado que se favoreceu da tutela antecipada, ou seja, o dano ao erário, se concedido indevidamente o benefício, é proporcionalmente menor do que aquele experimentado pelo segurado se fosse devido e não pago, em razão da sua natureza eminentemente alimentar.

Sob outro aspecto, a "difícil reparação" dos efeitos da decisão impugnada deve situar-se no contexto na irreversibilidade do provimento antecipado, na condição de fator impeditivo. Ora, o parágrafo 4º do art. 273 do Código de Processo Civil prevê que "*A tutela antecipada poderá ser revogada ou modificada a qualquer tempo, em decisão fundamentada*". Conquanto a medida tenha caráter provisório e revogável, não se avista qualquer irreversibilidade fática intransponível, de vez que, ausentes os pressupostos, a manutenção do benefício será imediatamente interrompida e, desse modo, reposto o estado anterior. Quanto a eventuais parcelas indevidas, em que pese a irrepetibilidade dos alimentos (panorama no qual se inserem as verbas de natureza previdenciária), os postulados do solidarismo e da equidade na forma de participação no custeio, princípios esses que norteiam todo o sistema, asseguram as contingências causadas aos cofres previdenciários em decorrência da tutela impropriamente deferida, mantendo-os incólumes para o fim a que se prestam.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma que eleita pela Autarquia Previdenciária.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019512-90.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019512-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : MARCOS VELASCO GONCALVES FERNANDES
ADVOGADO : DJENANY ZUARDI MARTINHO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP
No. ORIG. : 11.00.00101-9 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DESPACHO

Concedo ao(à) agravante o prazo de cinco dias para comprovar o deferimento da justiça gratuita ou recolher as custas nos termos da Resolução nº 411, de 21/12/2010, e da Resolução nº 426, de 14/09/2011, do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região.

Int.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019624-59.2013.4.03.0000/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : CICERA JACINTO PEREIRA
ADVOGADO : VANESSA AUXILIADORA DE ANDRADE SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CONCHAL SP
No. ORIG. : 30004119420138260144 1 Vr CONCHAL/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que deferiu a tutela antecipada em ação na qual o(a) segurado(a) postula o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, concedido em 07-10-2010 e encerrado em 24-04-2013.

Sustenta a autarquia, ora agravante, em síntese, não se encontrarem presentes os requisitos da tutela antecipada, uma vez ausente prova inequívoca acerca da situação de incapacidade do(a) agravado(a) para o trabalho, de modo a afastar a verossimilhança do pedido. Afirma, ainda, a irreversibilidade do provimento e o risco de dano irreparável. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decidido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

A antecipação de tutela pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

No caso, os documentos formadores do instrumento não demonstraram a verossimilhança do pedido.

Para a concessão do auxílio-doença, faz-se necessária a demonstração da condição de segurado do requerente, do preenchimento do período de carência, bem como da doença incapacitante de forma temporária, conforme prevê o art. 59 da Lei 8.213/91.

O(a) agravado(a) sustenta o seu pedido nos atestados médicos, exames e receituários que foram juntados por cópias às fls. 82/91 e 96/97. Referidos documentos não fornecem elementos seguros e confiáveis quanto ao estado de saúde do(a) agravado(a) e muito menos quanto à eventual incapacidade laborativa, sendo imprescindível, portanto, a produção de prova pericial por perito médico nomeado pelo juiz para determinar suas reais condições de saúde.

De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela antecipada pretendida, podendo então o Juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.

Assim, tenho que a verossimilhança do direito e a prova inequívoca invocadas pelo(a) agravado(a) não restaram comprovadas, sendo de rigor a revogação da tutela concedida em primeira instância.

Diante do exposto, presentes os requisitos do art. 558, *caput*, do CPC, DEFIRO o efeito suspensivo ao recurso e revogo a tutela antecipada concedida pelo Juízo *a quo*, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Comunique-se o teor desta decisão ao Juízo *a quo*, a quem incumbe promover os atos necessários ao seu imediato e integral cumprimento, e intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 527, V, do CPC. Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019627-14.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019627-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : TEREZA DE MARCO BRUNO
ADVOGADO : JULIANA CRISTINA COGHI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CONCHAL SP
No. ORIG. : 30001434020138260144 1 Vr CONCHAL/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta por TEREZA DE MARCO BRUNO, deferiu a antecipação da tutela objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença.

Alega a parte agravante, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência.

Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de suspender a eficácia da decisão recorrida.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

A Autarquia Previdenciária, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que antecipou os efeitos da tutela, nos moldes do art. 273 do Código de Processo Civil, providência esta que só tem razão de existir em situações excepcionais de risco àquele que se vale do Poder Judiciário a fim de ver atendida sua pretensão.

Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examinem* e os requisitos da medida de urgência.

A possibilidade de "lesão grave" ao recorrente desalenta à medida que o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação existe para o agravado que se favoreceu da tutela antecipada, ou seja, o dano ao erário, se concedido indevidamente o benefício, é proporcionalmente menor do que aquele experimentado pelo segurado se fosse devido e não pago, em razão da sua natureza eminentemente alimentar.

Sob outro aspecto, a "difícil reparação" dos efeitos da decisão impugnada deve situar-se no contexto na irreversibilidade do provimento antecipado, na condição de fator impeditivo. Ora, o parágrafo 4º do art. 273 do Código de Processo Civil prevê que "*A tutela antecipada poderá ser revogada ou modificada a qualquer tempo, em decisão fundamentada*". Conquanto a medida tenha caráter provisório e revogável, não se avista qualquer irreversibilidade fática intransponível, de vez que, ausentes os pressupostos, a manutenção do benefício será imediatamente interrompida e, desse modo, reposto o estado anterior. Quanto a eventuais parcelas indevidas, em que pese a irrepetibilidade dos alimentos (panorama no qual se inserem as verbas de natureza previdenciária), os postulados do solidarismo e da equidade na forma de participação no custeio, princípios esses que norteiam todo o

sistema, asseguram as contingências causadas aos cofres previdenciários em decorrência da tutela impropriamente deferida, mantendo-os incólumes para o fim a que se prestam.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma que eleita pela Autarquia Previdenciária.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019674-85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019674-9/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE : JACIRA SANTOS SOUZA
ADVOGADO : MARIANE MAROTTI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE GUARUJA SP
No. ORIG. : 40005898020138260223 3 Vr GUARUJA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 41, que lhe indeferiu o pedido de antecipação de tutela para a implantação do benefício de auxílio-doença.

Alega a parte agravante estarem presentes os requisitos que ensejam a medida excepcional, previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Afirma, em síntese, ter comprovado a sua incapacidade para o trabalho, conforme documentos acostados aos autos, de modo que faz jus ao recebimento do benefício de auxílio-doença. Sustenta, por fim, o caráter alimentar do benefício.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fundamento no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à parte agravante lesão grave e de difícil reparação.

O Douto Juízo *a quo* indeferiu o pedido de antecipação da tutela, com fundamento na ausência dos requisitos que ensejam a sua concessão.

O benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido, ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

À aquisição do direito a esse benefício, faz-se necessária a comprovação do preenchimento simultâneo dos requisitos essenciais, quais sejam: carência de doze contribuições mensais e incapacidade total e temporária, por mais de quinze dias.

A qualidade de segurado restou demonstrada pela consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, onde constam contribuições necessárias ao período de carência exigido para a concessão do benefício pleiteado.

A questão controvertida cinge-se à incapacidade total e temporária da parte autora para o labor.

No caso, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não entrevejo verossimilhança das alegações da parte autora para ensejar a concessão da medida postulada.

Com efeito, os atestados médicos de f. 33/36 apenas informam que a segurada refere não estar apta ao trabalho, as doenças de que é portadora e os medicamentos de que faz uso, no entanto, não afirmam a sua incapacidade

laborativa.

O atestado médico de f. 40, datado de 1º/7/2013, embora declare a existência de inaptidão para as suas atividades laborativas, é inconsistente, por si só, para comprovar de forma inequívoca a verossimilhança das suas alegações. Por sua vez, as perícias do INSS (f. 30/32) concluíram pela capacidade da parte autora para o trabalho. Assim, não ficou demonstrado de forma incontestável a incapacidade para o trabalho ou para o exercício de atividade por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, posto haver divergência quanto à existência de incapacidade.

Frise-se, por oportuno, que a perícia médica realizada pelo INSS possui caráter público e presunção relativa de legitimidade, e só pode ser afastada se houver prova inequívoca em contrário, o que, *in casu*, não ocorreu.

Desse modo, faz-se necessária a realização de perícia judicial, por meio de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório e comprovação da alegada incapacidade.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1.º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido este agravo de instrumento.**

Com as devidas anotações, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019815-07.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019815-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : CHRISTIANE MIYOKO DE CARVALHO MIYAWAKI VIEIRA e outros
: EDGARD MIYAWAKI GALDINO VIEIRA incapaz
: EDUARDA MIYAWAKI GALDINO VIEIRA incapaz
ADVOGADO : LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES e outro
REPRESENTANTE : CHRISTIANE MIYOKO DE CARVALHO MIYAWAKI VIEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00047056220134036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta por CHRISTIANE MIYOKO DE CARVALHO MIYAWAKI VIEIRA E OUTROS, deferiu a antecipação da tutela objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

Alega a parte agravante, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência. Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de suspender a eficácia da decisão recorrida.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao relator avaliar a pertinência do agravo de

instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

A Autarquia Previdenciária, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que antecipou os efeitos da tutela, nos moldes do art. 273 do Código de Processo Civil, providência esta que só tem razão de existir em situações excepcionais de risco àquele que se vale do Poder Judiciário a fim de ver atendida sua pretensão.

Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examinem* e os requisitos da medida de urgência.

A possibilidade de "lesão grave" ao recorrente desalenta à medida que o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação existe para o agravado que se favoreceu da tutela antecipada, ou seja, o dano ao erário, se concedido indevidamente o benefício, é proporcionalmente menor do que aquele experimentado pelo segurado se fosse devido e não pago, em razão da sua natureza eminentemente alimentar.

Sob outro aspecto, a "difícil reparação" dos efeitos da decisão impugnada deve situar-se no contexto na irreversibilidade do provimento antecipado, na condição de fator impeditivo. Ora, o parágrafo 4º do art. 273 do Código de Processo Civil prevê que "*A tutela antecipada poderá ser revogada ou modificada a qualquer tempo, em decisão fundamentada*". Conquanto a medida tenha caráter provisório e revogável, não se avista qualquer irreversibilidade fática intransponível, de vez que, ausentes os pressupostos, a manutenção do benefício será imediatamente interrompida e, desse modo, reposto o estado anterior. Quanto a eventuais parcelas indevidas, em que pese a irrepetibilidade dos alimentos (panorama no qual se inserem as verbas de natureza previdenciária), os postulados do solidarismo e da equidade na forma de participação no custeio, princípios esses que norteiam todo o sistema, asseguram as contingências causadas aos cofres previdenciários em decorrência da tutela impropriamente deferida, mantendo-os incólumes para o fim a que se prestam.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma que eleita pela Autarquia Previdenciária.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020187-53.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020187-3/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE : DAMIAO VIEIRA DE ANDRADE
ADVOGADO : WILSON JOSE DA SILVA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00018745420134036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 90/91vº, que lhe indeferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Aduz estarem presentes os requisitos que ensejam a medida excepcional, previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Alega, em síntese, que os documentos acostados aos autos comprovam continuar com os mesmos problemas de saúde de quando recebia o auxílio-doença, não tendo condições de retornar ao trabalho. Sustenta o caráter alimentar do benefício.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à parte agravante lesão grave e de difícil reparação.

Postula medida de urgência que lhe assegure o restabelecimento do auxílio-doença. A tanto, é necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho. Contudo, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro a referida incapacidade.

Com efeito, os atestados médicos mais recentes, datados de março, junho e julho de 2013 (f. 44/47), embora declarem a existência de incapacidade laborativa para a sua atividade naquele momento, são insuficientes, por si sós, para comprovarem de forma inequívoca a verossimilhança das suas alegações.

Os prontuários médicos, exames de tomografia, ressonância magnética e ultrassonografia de f. 51/73, não se prestam para comprovar a alegada incapacidade.

Por sua vez, a perícia do INSS concluiu pela capacidade da parte autora para o trabalho. Assim, não ficou demonstrado de forma incontestável a incapacidade para o trabalho ou para o exercício de atividade por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, posto haver divergência quanto à existência de incapacidade.

Desse modo, torna-se imperiosa a perícia judicial, por meio de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório e comprovação da alegada incapacidade.

Finalmente, a parte autora não logrou demonstrar a urgência do pedido, requisito essencial para o seu deferimento, visto que o benefício foi cessado em abril de 2011 e somente em julho de 2013 (f. 18) é que a parte autora pleiteou judicialmente o restabelecimento do auxílio-doença, não caracterizando o *periculum in mora*.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido** este agravo de instrumento.

Com as devidas anotações, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020242-04.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020242-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : LUIZ ANTONIO FELICIO
ADVOGADO : RENATA DE ARAUJO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 30014349720138260363 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que deferiu a tutela antecipada *initio litis*, em ação na qual o(a) segurado(a) postula a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.

Sustenta a autarquia, ora agravante, em síntese, não se encontrarem presentes os requisitos da tutela antecipada, uma vez ausente prova inequívoca acerca da situação de incapacidade do(a) agravado(a) para o trabalho, de modo a afastar a verossimilhança do pedido. Afirma, ainda, a irreversibilidade do provimento e o risco de dano irreparável. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527

do CPC.

A antecipação de tutela pode ser concedida desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

No entanto, os elementos de convicção constantes dos documentos formadores do instrumento não permitiram inferir *ab initio* a verossimilhança do pedido.

Para a concessão do auxílio-doença, faz-se necessária a demonstração da condição de segurado do requerente, do preenchimento do período de carência, bem como da doença incapacitante de forma temporária, conforme prevê o art. 59 da Lei nº 8.213/91.

No caso concreto, a natureza e origem da doença, bem como eventual incapacidade laboral, não restaram suficientemente comprovadas.

O(A) agravado(a) sustenta o seu pedido nos atestados médicos, exames e receituários que foram juntados por cópias às fls. 38/52. Referidos documentos, no entanto, não fornecem elementos seguros e confiáveis quanto ao seu estado de saúde e muito menos quanto à eventual incapacidade laborativa, sendo imprescindível, portanto, a realização de prova pericial.

De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela antecipada, podendo então o Juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.

Assim, tenho que a verossimilhança do direito invocado pelo(a) agravado(a) não restou comprovada, sendo de rigor a cassação da tutela concedida em primeira instância.

Diante do exposto, presentes os requisitos do art. 558, *caput*, do CPC, DEFIRO o efeito suspensivo ao recurso e revogo a tutela antecipada concedida até o pronunciamento definitivo da Turma.

Comunique-se o teor desta decisão ao Juízo *a quo*, a quem incumbe promover os atos necessários ao seu imediato e integral cumprimento, e intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 527, V, do CPC. Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000247-78.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000247-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA ROSELI DE SOUSA
ADVOGADO : LUIS ROBERTO OLIMPIO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA FUGAGNOLLI
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00152-8 3 Vt ARARAS/SP

DESPACHO

Fls. 135/141 - Dê-se vista ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Após, aguarde-se oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento.

Intime-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000767-59.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.000767-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : OLIVIO PEDRINHO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ALMIR ROGÉRIO PEREIRA CORRÊA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00007675920134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Anote-se o pedido de preferência.

O acervo atual deste gabinete passou à esta relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a data de distribuição dos recursos.

Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.

Prossiga-se o feito.

Int.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24405/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022762-98.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.022762-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENEDICTO BAPTISTA DE SOUZA
ADVOGADO : REINALDO ALBERTINI
No. ORIG. : 91.00.00181-6 1 Vr ORLANDIA/SP

DESPACHO

Fls. 84/86: Tendo em vista a juntada do instrumento de procuração outorgada por APARECIDA SOUZA LIMA, nos autos dos presentes embargos à execução em que é parte BENEDICTO BAPTISTA DE SOUZA, e que foi informado pelo INSS, nas fls. 75/76 que o benefício de BENEDICTO BAPTISTA DE SOUZA foi suspenso em 16/02/2002, determino a expedição de Carta de Ordem para a intimação do advogado REINALDO ALBERTINI, OAB/SP 69.750 e da advogada JAQUELINE DOS SANTOS RIBEIRO, OAB/SP 179.156, para que informem eventual óbito de BENEDICTO BAPTISTA DE SOUZA e, nesse caso, seja juntada a certidão de óbito e promovida a habilitação dos sucessores deste, no prazo de 60 (sessenta) dias, sob pena de extinção.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025341-13.1998.4.03.6100/SP

1999.03.99.097044-3/SP

APELANTE : ALTAMIRO CLAUDIO COSTA e outro
: VITORINO NOGUEIRA
ADVOGADO : JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.00.25341-6 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária por meio da qual se objetiva o restabelecimento dos valores dos benefícios de aposentadoria excepcional de anistiado, vigentes anteriormente à edição do Decreto nº 2.172/97.

Embora em outras oportunidades se tenha orientado no sentido de ser competente a 3ª Seção desta egrégia Corte Regional Federal da 3ª Região para julgamento de revisão de benefícios excepcionais deferidos aos anistiados, tal orientação restou superada, considerada decisão do Órgão Especial proferida no CC nº 9.994/SP, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, segundo a qual **"Em ambas as hipóteses, antes ou após a Lei 10.559/2002, qualquer seja o rótulo que se dê às quantias regularmente pagas aos anistiados, há um desacerto em associar e confundir as indenizações arbitradas com benefícios de natureza previdenciária. Não são pagos, tais valores, pelos cofres da Previdência. Não seguem as regras das leis previdenciárias. Enfim, não têm qualquer feição de benefício previdenciário."**

Referido precedente encontra-se assim ementado:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. APOSENTADORIA EXCEPCIONAL DE ANISTIADO POLÍTICO. CARÁTER INDENIZATÓRIO DO BENEFÍCIO PERCEBIDO. NATUREZA ADMINISTRATIVA DA DEMANDA. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA 4ª VARA FEDERAL DE SANTOS/SP

- Não é das varas especializadas em matéria previdenciária a competência para apreciar demanda em que se pretende o restabelecimento, sem as limitações impostas pelo Decreto 2.172/97, do valor de benefício mensalmente percebido pelo anistiado político.

Caráter administrativo da lide, à vista da natureza indenizatória das quantias pagas a título de aposentadoria em regime excepcional (Lei 6.683/79, regulamentada pelo Decreto 84.143/79; Emenda Constitucional 26/85; artigo 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Federal de 1988; art. 150 da Lei 8.213/91; Decretos 357/91, 611/92 e 2.171/97).

Inteligência da Lei 10.559, de 13 de novembro de 2002: abrangência de todas as formas de reparação aos albergados pela anistia política. Normas sucessivamente outorgadas ao longo do tempo, com a concessão de benefícios como meio de reparação econômica, de modo a ressarcir os danos materiais e morais acarretados pelos atos institucionais de exceção decorrentes de regimes anteriores, no período intermediado entre as Constituições da República de 1946 a 1988.

Inexistência de marco temporal com repercussão direta na aferição da competência para julgar as causas relacionadas aos vencidos políticos. Impossibilidade da Lei de Anistia ser extinta, modificada ou ter seus efeitos reduzidos por legislação posterior, sob pena de violação ao princípio da isonomia.

Indenizações arbitradas que não podem ser confundidas com benefícios de ordem previdenciária, na medida em que os valores regulamente recebidos pelos anistiados não são pagos pelos cofres da Previdência Social, nem sequer seguem as regras das leis securitárias, tais como implementação de tempo de serviço ou idade mínimos, cumprimento de carência, limitação a teto máximo e existência de dotações próprias e fonte de custeio.

Prevalência da competência do juízo com atribuições residuais, reservando-se às varas especializadas os feitos distribuídos com o objetivo de alcançar a proteção previdenciária do Estado.

(TRF-3ª Região; CC 9994 - 2007.03.00.000406-0; Órgão Especial; Rel. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta; j. 09.01.2008; DJU 18.02.2008; pág. 541)"

Portanto, a matéria discutida não está afeta à 3ª Seção Especializada desta Corte Regional Federal, de maneira que deverá o feito ser redistribuído à egrégia 1ª Seção desta Corte Regional Federal.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034204-56.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.034204-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DALVA DE AGOSTINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SUZANA MARIA DE JESUS
ADVOGADO : ODENEY KLEFENS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG. : 97.00.00075-1 2 Vt BOTUCATU/SP

DECISÃO

Revendo os documentos anexados aos autos, desde aqueles acostados à inicial, verifico que, na certidão de óbito de JOSÉ ALVES DE OLIVEIRA, ocorrido em 13/02/1968, consta como sendo sua filha ALICE ALVES DA SILVA, já com o nome de casada.

No documento da fl. 24, o nome de Alice Alves da Silva não consta como anuente da transmissão, nem poderia, uma vez que o adquirente era JOSÉ NOGUEIRA DA SILVA, seu marido. Sendo desnecessária a anuência da esposa para a aquisição de imóvel, deixou de ser citada, por essa razão.

Da mesma forma que constou o nome da falecida autora da presente ação, SUZANA MARIA DE JESUS, como sendo SUZANA CAMARGO DE OLIVEIRA, na certidão de óbito de sua filha ALICE ALVES DA SILVA (fl. 128), constou com essa mesma grafia na certidão de casamento de sua filha ANTONIA ALVES DE OLIVEIRA, acostada na fl. 130.

Sendo assim, **reconsidero a r. decisão das fls. 138/138vº e recebo o pedido de habilitação** formulado pela neta da falecida, MARIA TERESA DA SILVA LACERDA (fl. 126), e pelo genro ANTONIO FELIPE, viúvo de Antonia Alves de Oliveira, falecida em 24/09/2002 (fls. 150/151).

Cite-se o INSS, nos termos do artigo 1057 do CPC.

Após, voltem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.
WALTER DO AMARAL

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001686-07.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.001686-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO : ANTONIO FRANCISCO BATISTA
ADVOGADO : ALEXANDRE LUÍS MARQUES e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

Decisão

Trata-se de agravo legal, interposto em face de decisão que, com base no Art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, deu parcial provimento ao recurso do autor, para reconhecer como especiais os períodos de 01/07/1958 a 14/11/1959 e de 01/02/1960 a 30/06/1960 e, por conseguinte, condenar o INSS a revisar a aposentadoria concedida, devendo ser incorporados na contagem final desta, com os acréscimos legais, os períodos supramencionados, e devendo ser majorado o coeficiente de cálculo do autor, desde 13/02/1992, data do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal.

Pleiteia o agravante, em suma, a correção de erro material quanto ao termo final do segundo período reconhecido como especial, no tópico síntese do julgado, devendo corresponder a 30/06/1960.

É o relatório.

Decido.

Assiste razão ao agravante.

Em razão do erro material evidenciado, é de ser corrigida, de ofício, a decisão, a fim de que onde se lê "*Tópico síntese do julgado: (...) f) período reconhecido como especial para conversão em comum: 01.07.58 a 14.11.59 e 01.02.60 a 30.06.90*", leia-se "*Tópico síntese do julgado: (...) f) período reconhecido como especial para conversão em comum: 01.07.58 a 14.11.59 e 01.02.60 a 30.06.60*".

Posto isto, corrijo, de ofício, o erro material constante no tópico síntese do julgado, e com base no Art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo autárquico, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015959-50.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.015959-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : CARLOS UGA (= ou > de 65 anos) e outros
: ACACIO PIMENTA
: APARECIDO FRANCISCO
: BRAZ CAMILO DA COSTA
ADVOGADO : ANDRÉA CARABOLANTE LEMOS REIS
: JOSE LUIZ LEMOS REIS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : CARMELIA AUGUSTA VIEIRA (= ou > de 65 anos)
No. ORIG. : 08.00.00112-8 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DESPACHO

Fls. 83/89: defiro a dilação requerida pelo prazo de 60 (sessenta) dias.

Intime-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008068-07.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.008068-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO CAMACHO DELL' AMORE TORRES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IVAN MARTINS DOS SANTOS e outros
: ANTONIO CARLOS DE SENA
: PLINIO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : PAULO CESAR COELHO
No. ORIG. : 09.00.00163-2 2 Vr GUARUJA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A parte autora opôs o presente recurso de embargos de declaração em face da decisão das fls. 134/138 dos autos, com o seguinte dispositivo *in verbis*:

"Posto isso, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, para julgar improcedentes os pedidos da parte autora, nos termos do exposto."

Trata-se de embargos de declaração em ação de revisão em que a decisão monocrática proferida por este Relator deu provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, para julgar improcedentes os pedidos da parte autora.

Alega a parte embargante, em síntese, que foi proferida decisão sobre matéria diversa daquela pleiteada na exordial.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, assevero que, muito embora a redação do artigo 535 do CPC refira-se, de forma expressa, tão somente às sentenças e aos acórdãos, entendo que os embargos declaratórios são perfeitamente cabíveis contra qualquer decisão judicial, quando nela houver obscuridade ou contradição, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No caso em análise, não se observa vício no julgado a justificar os presentes embargos de declaração, pela falta de lógica, clareza ou exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou ainda de alguma prova ou pedido.

Ademais, não merece prosperar a alegação de que foi proferida decisão sobre matéria diversa daquela pleiteada na exordial, uma vez que o pedido constante na inicial e a decisão monocrática prolatada nos autos se limitaram à mesma discussão, qual seja, o recálculo da RMI com a aplicação do §5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

Desta forma, desarrazoada a alegação, por inexistir a contradição à qual se refere a parte embargante. Pretende, na verdade, rediscutir a matéria já discutida, o que não é permitido em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, o que não se verifica.

Observe-se que os embargos declaratórios não consubstanciam meio próprio à revisão do que foi decidido na decisão embargada.

Nesse passo, desconstituir os fundamentos da decisão embargada implicaria em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

O escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

Sendo assim, clara a pretensão de buscar efeitos infringentes do julgado, a parte embargante deverá manifestar a sua inconformidade com a decisão pela via recursal própria.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento aos embargos de declaração**, nos termos desta decisão, mantendo, inalterada, a decisão embargada.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000296-32.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.000296-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : LAURENTINO TAVEIRA VILELA
ADVOGADO : VANESSA PRADO DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00002963220114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pela parte autora em face do v. acórdão proferido pela Egrégia Décima Turma de Julgamentos que, por unanimidade, negou provimento à sua apelação, deixando de acolher o pedido de revisão de benefício previdenciário formulado na inicial.

Agrava a parte autora requerendo, em síntese, que o presente recurso seja conhecido e provido, para o fim de que seja reconsiderada a r. decisão agravada, ou caso não seja esse o entendimento, que o feito seja submetido à apreciação pelo órgão colegiado, visando obter o julgamento de total procedência do pedido.

Passo ao exame.

O art. 557 do Código e Processo Civil assim determina:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

§ 1o Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento.

§ 2o Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor." (grifo nosso)

Assim, da leitura atenta do mencionado dispositivo, afere-se que a parte que se considerar prejudicada por decisão monocrática do Relator, poderá requerer a apresentação da referida decisão em mesa para que o órgão colegiado sobre ela se manifeste.

Portanto, o objetivo do dispositivo é provocar o conhecimento, pelo colegiado, de questão decidida exclusivamente em juízo monocrático.

Contudo, o caso dos autos não se subsume à hipótese do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil.

A ação de revisão proposta pelo segurado foi julgada improcedente, sendo que, em sede recursal, houve por bem este Egrégio Tribunal, por unanimidade, negar provimento ao apelo da parte autora, em julgamento realizado pela Décima Turma no dia 16 de julho de 2013.

Dessa forma, tendo em vista que o feito já foi submetido ao órgão colegiado para apreciação da apelação, entendo incabível a interposição do presente agravo, por absoluta ausência de previsão legal.

Por essas razões, não conheço do recurso.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001761-52.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.001761-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : PAULO ZANOLA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00017615220114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pela parte autora em face do v. acórdão proferido pela Egrégia Décima Turma de Julgamentos que, por unanimidade, negou provimento à sua apelação, deixando de acolher o pedido de revisão de benefício previdenciário formulado na inicial.

Agrava a parte autora requerendo, em síntese, que o presente recurso seja conhecido e provido, para o fim de que seja reconsiderada a r. decisão agravada, ou caso não seja esse o entendimento, que o feito seja submetido à

apreciação pelo órgão colegiado, visando obter o julgamento de total procedência do pedido.

Passo ao exame.

O art. 557 do Código e Processo Civil assim determina:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

§ 1o Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento.

§ 2o Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor." (grifo nosso)

Assim, da leitura atenta do mencionado dispositivo, afere-se que a parte que se considerar prejudicada por decisão monocrática do Relator, poderá requerer a apresentação da referida decisão em mesa para que o órgão colegiado sobre ela se manifeste.

Portanto, o objetivo do dispositivo é provocar o conhecimento, pelo colegiado, de questão decidida exclusivamente em juízo monocrático.

Contudo, o caso dos autos não se subsume à hipótese do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil.

A ação de revisão proposta pelo segurado foi julgada improcedente, sendo que, em sede recursal, houve por bem este Egrégio Tribunal, por unanimidade, negar provimento ao apelo da parte autora, em julgamento realizado pela Décima Turma no dia 16 de julho de 2013.

Dessa forma, tendo em vista que o feito já foi submetido ao órgão colegiado para apreciação da apelação, entendo incabível a interposição do presente agravo, por absoluta ausência de previsão legal.

Por essas razões, não conheço do recurso.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009037-37.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.009037-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : APARECIDO ANGELO JOSE
ADVOGADO : ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00090373720114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pela parte autora em face do v. acórdão proferido pela Egrégia Décima Turma de Julgamentos que, por unanimidade, negou provimento à sua apelação, deixando de acolher o pedido de revisão de benefício previdenciário formulado na inicial.

Agrava a parte autora requerendo, em síntese, que o presente recurso seja conhecido e provido, para o fim de que seja reconsiderada a r. decisão agravada, ou caso não seja esse o entendimento, que o feito seja submetido à apreciação pelo órgão colegiado, visando obter o julgamento de total procedência do pedido.

Passo ao exame.

O art. 557 do Código e Processo Civil assim determina:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

§ 1o Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento.

§ 2o Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor." (grifo nosso)

Assim, da leitura atenta do mencionado dispositivo, afere-se que a parte que se considerar prejudicada por decisão monocrática do Relator, poderá requerer a apresentação da referida decisão em mesa para que o órgão colegiado sobre ela se manifeste.

Portanto, o objetivo do dispositivo é provocar o conhecimento, pelo colegiado, de questão decidida exclusivamente em juízo monocrático.

Contudo, o caso dos autos não se subsume à hipótese do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil.

A ação de revisão proposta pelo segurado foi julgada improcedente, sendo que, em sede recursal, houve por bem este Egrégio Tribunal, por unanimidade, negar provimento ao apelo da parte autora, em julgamento realizado pela Décima Turma no dia 16 de julho de 2013.

Dessa forma, tendo em vista que o feito já foi submetido ao órgão colegiado para apreciação da apelação, entendo incabível a interposição do presente agravo, por absoluta ausência de previsão legal.

Por essas razões, não conheço do recurso.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004674-29.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.004674-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 06/09/2013 2410/2435

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RAUL LOPES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : VALTER RODRIGUES DE LIMA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00046742920114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pela parte autora, ora agravante, em face de decisão monocrática que, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, deu parcial provimento à remessa oficial, para determinar os critérios de incidência de correção monetária e juros de mora, e, deu parcial provimento à apelação do INSS, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (18-06-2007).

Sustenta a parte agravante, em suas razões de inconformismo, que o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo NB 87/122.286.778-5 (05-02-2002, fl. 26), conforme fora fixado na r. sentença.

É o relatório.

DE C I D O.

Em decisão monocrática (fls. 144/153), este Relator acolheu parcialmente o pedido do INSS, fixando o termo inicial do benefício na data da citação (18-06-2007, fl. 19), tendo em vista que não restou demonstrado que a incapacidade do autor advém desde a data do requerimento administrativo NB 87/122.286.778-5 (05-02-2002, fl. 26).

Irresignada, a parte agravante recorre trazendo à luz importantes argumentos que me levam a reapreciar a questão. Sustenta, em suas razões de inconformismo, que o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo NB 87/122.286.778-5 (05-02-2002, fl. 26), conforme fora fixado na r. sentença, uma vez que restou comprovada sua incapacidade para o trabalho desde então.

Passo à análise.

De fato, consta dos autos documento fornecido pelo departamento psiquiátrico do sistema de saúde da cidade de Sorocaba/SP, evidenciando que o autor teria sido internado, em 26/01/1995, com diagnóstico de esquizofrenia paranóide, apresentando-se com quadro de desorientação, alucinações, alteração de conduta, idéias delirantes paranóides e agitação psicomotora (fl. 12).

Assim, tendo em vista que o benefício assistencial foi pleiteado na via administrativa em 05-02-2002 (NB 87/122.286.778-5, fl. 26), há de se considerar que o autor já apresentava problema psiquiátrico, tendo este sido confirmado, posteriormente, quando da realização do laudo médico judicial, em 30/07/2010 (fl. 95).

Ademais, cumpre ressaltar que o Ministério Público Federal, em seu parecer, manifestou-se favoravelmente à fixação do termo inicial do benefício assistencial na data do requerimento administrativo NB 87/122.286.778-5 (05-02-2002, fl. 26), em razão do preenchimento dos requisitos exigidos desde então (fls. 136/142).

Dessa forma, o termo inicial do benefício assistencial deve ser mantido conforme fora fixado na r. sentença, ou seja, desde o requerimento administrativo NB 87/122.286.778-5 (05-02-2002, fl. 26).

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 251 do Regimento Interno desta Egrégia Corte e do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **reconsidero parcialmente a decisão das fls. 144/153, para negar seguimento à apelação do INSS.**

Mantenho, no mais, a douta decisão recorrida.

Em face da presente decisão, **julgo prejudicado o agravo interposto.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002654-62.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.002654-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOSE LAURENTINO DOS SANTOS
ADVOGADO : EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA MECELIS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00026546220114036140 1 Vr MAUA/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pela parte autora em face do v. acórdão proferido pela Egrégia Décima Turma de Julgamentos que, por unanimidade, negou provimento à sua apelação, mantendo a decisão que reconheceu a decadência do seu direito, extinguindo o processo, com resolução do mérito.

Agrava a parte autora requerendo, em síntese, que o presente recurso seja conhecido e provido, para o fim de que seja reconsiderada a r. decisão agravada, ou caso não seja esse o entendimento, que o feito seja submetido à apreciação pelo órgão colegiado, visando obter o julgamento de total procedência do pedido.

Passo ao exame.

O art. 557 do Código e Processo Civil assim determina:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

§ 1o Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento.

§ 2o Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor." (grifo nosso)

Assim, da leitura atenta do mencionado dispositivo, afere-se que a parte que se considerar prejudicada por decisão monocrática do Relator, poderá requerer a apresentação da referida decisão em mesa para que o órgão colegiado sobre ela se manifeste.

Portanto, o objetivo do dispositivo é provocar o conhecimento, pelo colegiado, de questão decidida exclusivamente em juízo monocrático.

Contudo, o caso dos autos não se subsume à hipótese do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil.

A ação de revisão proposta pelo segurado foi julgada extinta, com fundamento no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, sendo que, em sede recursal, houve por bem este Egrégio Tribunal, por unanimidade, negar provimento ao apelo da parte autora, em julgamento realizado pela Décima Turma no dia 16 de julho de 2013.

Dessa forma, tendo em vista que o feito já foi submetido ao órgão colegiado para apreciação da apelação, entendo incabível a interposição do presente agravo, por absoluta ausência de previsão legal.

Por essas razões, não conheço do recurso.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003407-48.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003407-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ANGELO MARIA GIANANTE
ADVOGADO : JOSE DARIO DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALBERTO CHAMELETE NETO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00111-3 2 Vr ITAPOLIS/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pela parte autora em face do v. acórdão proferido pela Egrégia Décima Turma de Julgamentos que, por unanimidade, negou provimento à sua apelação, deixando de acolher o pedido de revisão de benefício previdenciário formulado na inicial.

Agrava a parte autora requerendo, em síntese, que o presente recurso seja conhecido e provido, para o fim de que seja reconsiderada a r. decisão agravada, ou caso não seja esse o entendimento, que o feito seja submetido à apreciação pelo órgão colegiado, visando obter o julgamento de total procedência do pedido.

Passo ao exame.

O art. 557 do Código e Processo Civil assim determina:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

§ 1o Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento.

§ 2o Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro

recurso condicionada ao depósito do respectivo valor." (grifo nosso)

Assim, da leitura atenta do mencionado dispositivo, afere-se que a parte que se considerar prejudicada por decisão monocrática do Relator, poderá requerer a apresentação da referida decisão em mesa para que o órgão colegiado sobre ela se manifeste.

Portanto, o objetivo do dispositivo é provocar o conhecimento, pelo colegiado, de questão decidida exclusivamente em juízo monocrático.

Contudo, o caso dos autos não se subsume à hipótese do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil.

A ação de revisão proposta pelo segurado foi julgada improcedente, sendo que, em sede recursal, houve por bem este Egrégio Tribunal, por unanimidade, negar provimento ao apelo da parte autora, em julgamento realizado pela Décima Turma no dia 16 de julho de 2013.

Dessa forma, tendo em vista que o feito já foi submetido ao órgão colegiado para apreciação da apelação, entendo incabível a interposição do presente agravo, por absoluta ausência de previsão legal.

Por essas razões, não conheço do recurso.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035295-35.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035295-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: CECILIA BARBOSA LEOCADIO
ADVOGADO	: ANA LUIZA NICOLOSI DA ROCHA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ADRIANA FUGAGNOLLI
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00008-7 1 Vr LIMEIRA/SP

DESPACHO

Vistos.

Dê-se ciência às partes do contido às fl. 97/278.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047268-84.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047268-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IRAIDES CORREA DA SILVA
ADVOGADO : BRUNO ROGER FRANQUEIRA FERNANDES
CODINOME : IRAIDES DA SILVA CORREA
No. ORIG. : 11.00.00087-6 2 Vr IBIUNA/SP

DESPACHO

Vistos.

Dê-se ciência às partes do contido às fl. 98 dos autos.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006460-85.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.006460-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : GUSTAVO DO ROSARIO
ADVOGADO : MARCELO AUGUSTO BOCCARDO PAES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00064608520124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão monocrática proferida por este Relator, que, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento à sua apelação.

Alega a parte embargante, em síntese, que haveria vício a ser sanado no julgado, uma vez que não deve ser reconhecida a ocorrência da decadência do direito à revisão.

Passo ao exame.

A ação previdenciária proposta pela segurada foi julgada extinta, com resolução de mérito, nos termos do inciso IV do artigo 269 do Código de Processo Civil, pela r. sentença, em face da decadência do direito de ação, sendo que, em sede recursal, houve por bem este Relator afastar a hipótese de decadência e negar seguimento à apelação da parte autora, por fundamentação diversa.

Da referida decisão a parte autora opôs embargos de declaração, os quais não foram conhecidos, por estarem as

razões recursais dissociadas do *decisum*, em julgamento realizado por este Relator no dia 03 de julho de 2013.

Dessa forma, tendo em vista que o feito já foi submetido a este Relator para apreciação de embargos de declaração com conteúdo idêntico, entendo incabível a interposição de novos embargos de declaração, por absoluta preclusão consumativa.

Ressalte-se que a parte embargante, novamente, suscita questão que sequer foi acolhida por este relator, tendo em vista que este afastou expressamente a hipótese de decadência dos presentes autos, julgando improcedente a demanda por fundamentação diversa, conforme já salientado anteriormente.

Por essas razões, não conheço dos embargos de declaração interpostos pela parte autora, em face da ocorrência da preclusão consumativa do ato processual.

Aguarde-se o decurso dos prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado e baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000352-07.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.000352-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ANTONIO DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO : CAUE GUTIERRES SGAMBATI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003520720124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A parte autora opôs o presente recurso de embargos de declaração em face da decisão das fls. 72/74 dos autos, com o seguinte dispositivo *in verbis*:

"Isto posto, nos termos do disposto no caput do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da apelação da parte autora, por estarem as razões recursais dissociadas do decisum, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida."

Trata-se de embargos de declaração em ação de revisão em que a decisão monocrática proferida por este Relator não conheceu da apelação da parte autora, por estarem as razões recursais dissociadas do *decisum*.

Alega a parte embargante, em síntese, que a sentença proferida na primeira instância tratou de matéria diversa daquela pleiteada na exordial.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, assevero que, muito embora a redação do artigo 535 do CPC refira-se, de forma expressa, tão somente às sentenças e aos acórdãos, entendo que os embargos declaratórios são perfeitamente cabíveis contra qualquer decisão judicial, quando nela houver obscuridade ou contradição, ou for omitido ponto sobre o qual

devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No caso em análise, não se observa vício no julgado a justificar os presentes embargos de declaração, pela falta de lógica, clareza ou exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou ainda de alguma prova ou pedido.

Ademais, não merece prosperar a alegação de que a sentença proferida na primeira instância tratou de matéria diversa daquela pleiteada na exordial, uma vez que o pedido constante na inicial e a decisão prolatada pelo juiz *a quo* se limitaram à mesma discussão, qual seja, o recálculo da RMI com a aplicação do §5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

Desta forma, desarrazoada a alegação, por inexistir a contradição à qual se refere a parte embargante. Pretende, na verdade, rediscutir a matéria já discutida, o que não é permitido em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, o que não se verifica.

Observe-se que os embargos declaratórios não consubstanciam meio próprio à revisão do que foi decidido na decisão embargada.

Nesse passo, desconstituir os fundamentos da decisão embargada implicaria em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

O escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

Sendo assim, clara a pretensão de buscar efeitos infringentes do julgado, a parte embargante deverá manifestar a sua inconformidade com a decisão pela via recursal própria.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento aos embargos de declaração**, nos termos desta decisão, mantendo, inalterada, a decisão embargada.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019388-10.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019388-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : JOSE LEVY TOMAZ
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : LUIZ CLAUDIO DE CARVALHO
ADVOGADO : PAULO DONIZETI CANOVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 40001266320138260248 3 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que, nos autos da Ação Cautelar Inominada, deferiu o pedido de liminar para a imediata implantação do benefício de auxílio-doença.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019629-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019629-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: FRANCISCO DE ASSIS GAMA
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: ELENITA DA CRUZ DOS SANTOS
ADVOGADO	: GESLER LEITAO
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG.	: 30033645320138260363 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do

Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019630-66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019630-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : CLAUDENICE MARIA DA SILVA
ADVOGADO : ROBERTO BALDON VARGA
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG. : 00003991220138260022 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522,

CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019734-58.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019734-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : SARAH SANTOS RIBEIRO incapaz e outro
ADVOGADO : ESTEFANO RINALDI e outro
REPRESENTANTE : ERIKA ROCHA SANTOS RIBEIRO
AGRAVADO : ERIKA ROCHA SANTOS RIBEIRO
ADVOGADO : ESTEFANO RINALDI e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00111425620124036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela para a implantação do auxílio-reclusão.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020239-49.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020239-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : YASMIN HIKARI DE SOUZA SILVA incapaz e outro
: ISAQUE MASSANOBU DE SOUZA SILVA incapaz
ADVOGADO : ANDRÉ LUIZ BRUNO
REPRESENTANTE : PATRICIA DE SOUZA FRANCISCO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 30027980720138260363 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela para a implantação do auxílio-reclusão.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00022 Agravo em APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004353-83.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004353-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: LOURDES DONIZETE DOS SANTOS MARTINS
ADVOGADO	: RICARDO ALEXANDRE DA SILVA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 10.00.00236-4 3 Vr MOGI GUACU/SP

Decisão

Reconsidero, em parte, a decisão de fl. 210/211, a teor das razões expostas na petição de fl. 216/219.

Alega a agravante, em síntese, a incompetência da Justiça Federal para o julgamento do recurso, uma vez que a parte autora percebia benefício acidentário. Subsidiariamente, pede que o termo inicial do benefício seja fixado na data da cessação administrativa do auxílio-doença.

É o relatório. Decido.

Assiste parcial razão à parte autora.

Quanto à alegada incompetência para julgamento do feito tem-se que não restou caracterizado onexo causal entre o acidente e a atividade laboral. Assim, o fato de a autora já ter recebido benefício por acidente do trabalho não implica no reconhecimento da incompetência da Justiça Federal.

Por sua vez, no que toca ao termo inicial do benefício, cumpre destacar que a sua fixação também se submete ao prudente arbítrio do magistrado.

O termo inicial do benefício deverá ser fixado na data da citação (14.12.2010; fl. 57), quando a Autarquia tomou conhecimento da pretensão da autora, e levando-se em conta os dados contidos no laudo pericial.

Assim, no caso em tela, o conjunto probatório, mormente o histórico das enfermidades reveladas pelo laudo

pericial não levam à conclusão, de forma firme, de que antes da data da citação a parte já estivesse incapacitada.

Diante do exposto, **reconsidero em parte a decisão de fl. 210/211 para dar parcial provimento ao agravo da autora (art. 557,§ 1º do CPC)** e fixar o termo inicial do benefício em 14.12.2010.

Expeça-se e.mail ao INSS informando a alteração do termo inicial do benefício para 14.12.2010.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008935-29.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008935-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIGIA CHAVES MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE TRINDADE incapaz
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
REPRESENTANTE : PEDRO TRINDADE
No. ORIG. : 11.00.00027-7 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DESPACHO

Vistos.

Manifeste-se às partes acerca do laudo pericial acostado às fl. 202/204.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012555-49.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012555-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOSE AUGUSTO FERRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JULIANO CARLOS SALES DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00032-4 3 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A parte autora opôs o presente recurso de embargos de declaração em face da decisão das fls. 174/181 dos autos, com o seguinte dispositivo *in verbis*:

"Posto isso, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos do caput do artigo 557 do Código de Processo Civil, por fundamentação diversa."

Trata-se de embargos de declaração em ação de revisão em que a decisão monocrática proferida por este Relator negou seguimento à apelação da parte autora, para manter a r. sentença que julgou improcedente o pedido, por fundamentação diversa.

Alega a parte embargante, em síntese, que é incabível a prolação de decisão monocrática no presente caso, posto que viola o Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

É o relatório. D E C I D O.

Inicialmente, assevero que, muito embora a redação do artigo 535 do CPC refira-se, de forma expressa, tão somente às sentenças e aos acórdãos, entendo que os embargos declaratórios são perfeitamente cabíveis contra qualquer decisão judicial, quando nela houver obscuridade ou contradição, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No caso em análise, não se observa vício no julgado a justificar os presentes embargos de declaração, pela falta de lógica, clareza ou exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou ainda de alguma prova ou pedido.

Ademais, não merece prosperar a alegação de não cabimento de julgamento por decisão monocrática no presente caso, posto que foi observado o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil. Acrescente-se que a prolação de decisão monocrática atende aos princípios da efetividade e celeridade processuais, sem violar as garantias do contraditório e do duplo grau de jurisdição, por restar resguardada a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. Neste sentido, segue a jurisprudência:

"PRELIMINAR - AGRAVO DE INSTRUMENTO - RELATOR - NEGATIVA DE SEGUIMENTO A RECURSO (CPC, ART. 557, § 1º-A) - POSSIBILIDADE.

I - A atribuição conferida ao Relator, para negar seguimento a pedido (entendido como petição inicial de ação) é legítima, desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado. Doutrina. Precedentes do Augusto Supremo Tribunal Federal e do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

II - PRELIMINAR AFASTADA.

(...)

III - AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO."

(STJ, Processo n.º 200501245981, AGA n.º 696191, 4ª T., Rel. Massami Uyeda, v. u., D: 26/06/2007, DJ: 06/08/2007, pág:00498)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 522 DO CPC. DECISÃO DO RELATOR PROVENDO LIMINARMENTE O AGRAVO. ART. 557, § 1.º-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DEVIDO PROCESSO LEGAL.

1. O art. 557 do CPC e seus parágrafos incide quando da ascensão do recurso de agravo ao tribunal.

Conseqüentemente, o relator pode, monocraticamente negar seguimento ao recurso ou dar-lhe provimento, independentemente da oitiva da parte adversa.

2. A decisão monocrática adotável em prol da efetividade e celeridade processuais não exclui o contraditório postecipado dos recursos, nem infirma essa garantia, porquanto a colegialidade e a fortiori o duplo grau restaram mantidos pela possibilidade de interposição do agravo regimental.

3. A aplicação dos arts. 557 e 527 do CPC reclama exegese harmoniosa, que se obtém pela análise da ratio essendi da reforma precedente. Desta sorte, para que o relator adote as providências do art. 557 não há necessidade de intimar inicialmente o agravado, tanto quando se nega seguimento ao agravo, quanto quando dá-lhe provimento. Precedentes do STJ: EDcl no AgrRg no Ag 643770/MG, Relator Ministro Hélio Quaglia Barbosa, DJ de 21.08.2006 e RESP 714794/RS, desta relatoria, DJ de 12.09.2005.

4. Exegese consoante o escopo das constantes reformas do procedimento do agravo em segundo grau. 5. Recurso

especial desprovido."

(STJ, Processo n.º 200501719276, RESP n.º 789025, 1ª T., Rel. Luiz Fux, v. m., D: 10/04/2007, DJ: 11/06/2007, pág:00271)

Desta forma, desarrazoada a alegação, por inexistir a contradição à qual se refere a parte embargante. Pretende, na verdade, rediscutir a matéria já discutida, o que não é permitido em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, o que não se verifica.

Observe-se que os embargos declaratórios não consubstanciam meio próprio à revisão do que foi decidido na decisão embargada.

Nesse passo, desconstituir os fundamentos da decisão embargada implicaria em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

O escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

Sendo assim, clara a pretensão de buscar efeitos infringentes do julgado, a parte embargante deverá manifestar a sua inconformidade com a decisão pela via recursal própria.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento aos embargos de declaração**, nos termos desta decisão, mantendo, inalterada, a decisão embargada.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00025 Agravo em APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015504-46.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015504-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: CECILIA PEREIRA LEAL
ADVOGADO	: EMERSOM GONCALVES BUENO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ANDRE LUIZ BERNARDES NEVES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 10.00.00061-4 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

Decisão

Reconsidero, em parte, a decisão de fl. 95/96, a teor das razões expostas na petição de fl. 105/109.

Alega a agravante, em síntese, que o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deveria ter sido fixado na data da cessação indevida do auxílio-doença.

É o relatório. Decido.

Assiste parcial razão à parte autora.

Inicialmente cumpre destacar que a fixação do termo inicial do benefício por incapacidade também se submete ao prudente arbítrio do magistrado.

O termo inicial do benefício deverá ser fixado na data da citação (24.06.2010; fl. 18vº), quando a Autarquia tomou conhecimento da pretensão da autora, e levando-se em conta os dados contidos no laudo pericial.

Assim, no caso em tela, o conjunto probatório, mormente o histórico das enfermidades reveladas pelo laudo pericial não levam à conclusão de que antes da data da citação a parte já estivesse incapacitada forma total e permanente para o trabalho.

Diante do exposto, **reconsidero em parte a decisão de fl. 95/96 para dar parcial provimento ao agravo da autora (art. 557, § 1º do CPC)** e fixar o termo inicial do benefício em 24.06.2010.

Expeça-se e-mail ao INSS informando a alteração do termo inicial do benefício para 24.06.2010.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019688-45.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019688-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RICARDO BALBINO DE SOUZA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARIA ROSA VANTINI CHECCHIO
ADVOGADO	: ISIDORO PEDRO AVI
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JABOTICABAL SP
No. ORIG.	: 11.00.00086-1 3 Vr JABOTICABAL/SP

DESPACHO
Vistos.

Dê-se ciência ao INSS do contido às fl.164/191.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024587-86.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024587-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANDRE LUIS TUCCI
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SILVIA FERREIRA BATISTA BRASILEIRO
ADVOGADO : EMILIANO AURELIO FAUSTI
CODINOME : SILVIA FERREIRA BATISTA
No. ORIG. : 09.00.00064-9 1 Vr RIBEIRAO BONITO/SP

DESPACHO

Vistos.

Diante do disposto no art. 515, § 4º, do Código de Processo Civil (Lei nº 11.276/2006), que permite a esta Corte a regularização do ato processual, sem a necessidade da conversão do julgamento em diligência, recebo o recurso adesivo interposto pela parte autora às fl. 149/153 e determino a intimação do INSS para apresentação de contrarrazões.

Após, aguarde-se oportuno julgamento.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027448-45.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027448-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : WANDA PEREIRA MENDONCA
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR
CODINOME : WANDA PEREIRA DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SIMONE MACIEL SAQUETO PERETO
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00037-0 1 Vr DUARTINA/SP

DESPACHO

Diante do disposto no art. 515, §4º, do Código de Processo Civil (Lei nº 11.276/2006), que permite a esta Corte a regularização do ato processual, sem a necessidade da conversão do julgamento em diligência, recebo o recurso interposto pela parte autora das fls. 139/145. Deixo de determinar a intimação do INSS para apresentar contrarrazões, tendo em vista que este já foi devidamente intimado, deixando, no entanto, de apresentar o recurso (fl. 147v).

Após, feitas as devidas anotações, voltem os autos conclusos para oportuna inclusão na pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.
WALTER DO AMARAL

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000357-92.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.000357-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ALDENI SCHERRES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003579220134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pela parte autora em face do v. acórdão proferido pela Egrégia Décima Turma de Julgamentos que, por unanimidade, negou provimento à sua apelação, deixando de acolher o pedido de revisão de benefício previdenciário formulado na inicial.

Agrava a parte autora requerendo, em síntese, que o presente recurso seja conhecido e provido, para o fim de que seja reconsiderada a r. decisão agravada, ou caso não seja esse o entendimento, que o feito seja submetido à apreciação pelo órgão colegiado, visando obter o julgamento de total procedência do pedido.

Passo ao exame.

O art. 557 do Código e Processo Civil assim determina:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

§ 1o Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento.

§ 2o Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor." (grifo nosso)

Assim, da leitura atenta do mencionado dispositivo, afere-se que a parte que se considerar prejudicada por decisão monocrática do Relator, poderá requerer a apresentação da referida decisão em mesa para que o órgão colegiado sobre ela se manifeste.

Portanto, o objetivo do dispositivo é provocar o conhecimento, pelo colegiado, de questão decidida exclusivamente em juízo monocrático.

Contudo, o caso dos autos não se subsume à hipótese do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil.

A ação de revisão proposta pelo segurado foi julgada improcedente, sendo que, em sede recursal, houve por bem este Egrégio Tribunal, por unanimidade, negar provimento ao apelo da parte autora, em julgamento realizado pela Décima Turma no dia 16 de julho de 2013.

Dessa forma, tendo em vista que o feito já foi submetido ao órgão colegiado para apreciação da apelação, entendo incabível a interposição do presente agravo, por absoluta ausência de previsão legal.

Por essas razões, não conheço do recurso.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24409/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002313-45.2005.4.03.6108/SP

2005.61.08.002313-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : CELSO CANDIDO MACHADO FILHO
ADVOGADO : VERA RITA DOS SANTOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00023134520054036108 2 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Inicialmente, observa-se que o estudo social, realizado em 20/01/2009, nas fls. 73/74, demonstrou que o requerente reside com seu pai, Celso Cândido Machado, e com sua mãe, Tereza Gomes Machado.

Ocorre que, conforme informações nas fls. 86/92, verifico a ocorrência do óbito do Sr. Celso Cândido Machado, pai do requerente, em 18/01/2009.

Assim, tendo em vista que o laudo social não condiz com a realidade dos fatos, converto o julgamento em diligência, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que seja realizado estudo social, que responda, inclusive, aos seguintes quesitos:

1) Quem constitui a entidade familiar da parte autora? Especificar o parentesco, a idade, o estado civil, o grau de instrução, a profissão, o(s) ganho(s), a(s) remuneração(ões), o(s) rendimento(s), com a(s) respectiva(s) origem(ns), inclusive se relativos ao requerente, relatando, ainda, se vive(m) "sob o mesmo teto" e esclarecendo, no caso de não exercer atividade remunerada, a razão.

2) Na família nuclear da parte autora, alguém percebe algum benefício previdenciário ou assistencial? Identificar o(s) eventual(is) beneficiário(s), informando o(s) nome(s) completo(s), a(s) data(s) de nascimento, o(s) número(s) do(s) benefício(s) e o(s) termo(s) inicial(is) do(s) mesmo(s).

3) Quais as condições de moradia da parte autora? Explicar se o imóvel é próprio, financiado (indicar o valor das prestações e saldo da dívida), alugado (anotar o valor do aluguel) ou cedido, relatando as condições da construção, dos móveis, de eventuais eletrodomésticos, bem como a acessibilidade aos serviços públicos.

4) Possuem veículo(s)? Identificar o(s) eventual(is) modelo(s), indicando o(s) ano(s) de fabricação, e, se possível, o(s) valor(es) estimado(s).

5) Quais os gastos mensais da família com necessidades vitais básicas? Indicar as principais despesas e respectivos valores.

6) Na família, há gastos com tratamento médico? Especificar, no caso de enfermidades tratadas com remédio(s), quem necessita e se este(s) é(são) fornecido(s) pela rede pública.

7) O(s) parente(s) pode(m) auxiliar a parte autora?

8) A família em comento depende de auxílio material ou econômico de outrem? Esclarecer, no caso de dependência, a origem e no que consiste a ajuda.

Após o devido cumprimento da determinação acima, intimem-se as partes para que, primeiro, a parte autora se manifeste a respeito do relatório sócio-econômico, no prazo de 10 (dez) dias, e, depois, o requerido teça suas considerações, em igual tempo.

Em seguida, abra-se nova vista ao Ministério Público Federal.

Por fim, voltem os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 26 de outubro de 2011.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006203-22.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.006203-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	: REGINA DOS SANTOS GONCALVES e outros
	: CLEBER DOS SANTOS RODRIGUES incapaz
	: CLEICIANE DOS SANTOS RODRIGUES incapaz
ADVOGADO	: EPAMINONDAS MURILO VIEIRA NOGUEIRA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: CELINA OLIVEIRA ARAUJO DE SOUZA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES SP
No. ORIG.	: 02.00.00254-2 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DESPACHO

Intimem-se os autores CLEBER DOS SANTOS RODRIGUES e CLEICIANE DOS SANTOS RODRIGUES,

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 06/09/2013 2430/2435

para que regularizem sua representação processual, apresentando procuração em nome próprio, no prazo de 15 (quinze) dias, tendo em vista que os mesmos já atingiram a maioria.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003833-72.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.003833-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : GERSON OLIVEIRA DA VISITACAO
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00038337220064036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para se manifestar acerca dos documentos acostados nas fls. 498/507, no prazo de 10 (dez) dias.

Após, retornem os autos à conclusão.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004029-57.2012.4.03.6110/SP

2012.61.10.004029-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ARGEMIRO DA FONSECA
ADVOGADO : ANA PAULA LOPES GOMES DE JESUS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 06/09/2013 2431/2435

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00040295720124036110 2 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para, no prazo de 10 dias, juntar aos autos carta da concessão do benefício, com memória de cálculo, a fim de viabilizar a análise de eventual incidência do teto vigente na DIB sobre os salários-de-contribuição e/ou salário-de-benefício.

Após, retornem os autos conclusos para julgamento oportuno.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002077-37.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.002077-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MATHEUS DUARTE BEZERRA BERCOCANO incapaz
ADVOGADO : SANDRA STEFANI AMARAL FRANÇA e outro
REPRESENTANTE : CLEIDE DUARTE BEZERRA
ADVOGADO : SANDRA STEFANI AMARAL FRANÇA e outro
No. ORIG. : 00020773720124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que esclareça se a representante legal do autor, Cleide Duarte Bezerra, encontra-se auferindo renda, conforme informações constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, o qual apresenta contribuições individuais efetuadas pela mesma, nas fls. 121/122 dos autos.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

WALTER DO AMARAL

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002604-67.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002604-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : JOAQUIM SEBASTIAO VIEIRA (= ou > de 60 anos) e outros
: JOSE DORIVAL NOVELLO
: NADIR OTAVIO DE SOUZA
: PEDRO MOREIRA DE ARAUJO

ADVOGADO : ROQUE SERAFIM
APELADO : BERNARDO RUCKER e outro
ADVOGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
: 00026046720124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para, no prazo de 10 dias, juntar aos autos carta da concessão do benefício, com memória de cálculo, a fim de viabilizar a análise de eventual incidência do teto vigente na DIB sobre os salários-de-contribuição e/ou salário-de-benefício.

Após, retornem os autos conclusos para julgamento oportuno.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009170-32.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009170-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : GETULIO SOARES
ADVOGADO : BERNARDO RUCKER e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL MICHELSON e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00091703220124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para, no prazo de 10 dias, juntar aos autos carta da concessão do benefício, com memória de cálculo, a fim de viabilizar a análise de eventual incidência do teto vigente na DIB sobre os salários-de-contribuição e/ou salário-de-benefício.

Após, retornem os autos conclusos para julgamento oportuno.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009254-33.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009254-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ANTONIO APARECIDO LONGUINI
ADVOGADO : BERNARDO RUCKER e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00092543320124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para, no prazo de 10 dias, juntar aos autos carta da concessão do benefício, com memória de cálculo, a fim de viabilizar a análise de eventual incidência do teto vigente na DIB sobre os salários-de-contribuição e/ou salário-de-benefício.

Após, retornem os autos conclusos para julgamento oportuno.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015214-31.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015214-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA FONTOURA DE ANDRADE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JANGO MARQUES DIAS
ADVOGADO : THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
No. ORIG. : 09.00.00092-6 1 Vr INDAIATUBA/SP

DESPACHO

Vistos.

Em atenção ao requerido pelo i. representante do Ministério Público Federal, intime-se a parte autora para que esclareça se o autor encontra-se interditado, bem como providencie a regularização de sua representação processual, com indicação de curador especial, juntando, para tanto, o respectivo instrumento de mandato, ou manifeste se há interesse na nomeação de curador especial constituído pela Defensoria Pública da União.

Após, conclusos os autos.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

SEÇÃO DE APOIO À CONCILIAÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24432/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011041-71.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.011041-9/SP

RELATORA : Desembargadora Coordenadora da Conciliação DALDICE SANTANA

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro
APELADO : VIVIANE CRISTINA MADEIRA CASONATO SOLA
No. ORIG. : 00110417120104036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo noticia que houve o pagamento da obrigação fiscal, razão pela qual requer a extinção do feito com fundamento no art. 794 , I, do CPC, conforme petição juntada aos autos (fls. 71).

Decido.

Governa, na espécie, o primado da autonomia da vontade. A transação, mesmo extrajudicial, é forma por excelência de extinguir o litígio, mesmo em segundo grau, tanto que no âmbito do E. TRF da 3ª Região foi baixada a Resolução n. 392, de 19/03/2010, com o escopo de permitir e intensificar o referido meio de solução consensual de conflito.

Dessa maneira, tendo as partes manifestado livremente a intenção de pôr termo à lide, com renúncia do executante ao direito sobre o qual se funda a ação, HOMOLOGO a transação, com base nos artigos 794 , I e II, e 269, III, do Código de Processo Civil e na Resolução n. 392, de 19/03/2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e EXTINGO a relação processual.

Observadas as formalidades legais e as anotações devidas, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Coordenadora da Conciliação